



DIÁRIO DA REPÚBLICA

31 de Dezembro de 1996

APÊNDICE

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

**Decisões proferidas pela 1.ª Secção
(Contencioso Administrativo)
Decisões em subsecção
durante o 2.º trimestre de 1994**

VOLUME II

(Maio)

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Recurso jurisdicional. Alienação de baldios a particulares. Nulidade por falta de atribuições.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A concessão de autorização a particulares para, em terrenos baldios, construírem casas de habitação e outras edificações, constitui alienação de tais terrenos.*
- 2 — *Antes da vigência do Decreto-Lei n.º 39/76, de 19 de Janeiro, os baldios eram definidos e administrados de acordo com o regulamentado no Código Administrativo.*
- 3 — *Neste regime do Código Administrativo as juntas de freguesia tinham atribuições para administrar os baldios paroquiais e para a passagem ao domínio privado de certos tipos de baldios.*
- 4 — *Após a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 39/76, de 19 de Janeiro, a administração dos baldios passou a caber aos compartes, ou a estes em associação com o Estado, através de um conselho directivo, e os baldios deixaram de ser propriedade do Estado ou de qualquer outra pessoa colectiva pública.*
- 5 — *As deliberações da junta de freguesia que, neste regime, impliquem a apropriação por particulares de terrenos baldios são nulas e de nenhum efeito, por exorbitarem das suas atribuições.*
- 6 — *A assembleia de compartes não pode conceder às juntas de freguesia poderes de administração e alienação de terrenos baldios.*
- 7 — *O Decreto-Lei n.º 40/76, de 19 de Janeiro, fere apenas de anulabilidade os actos ou negócios jurídicos que tenham como objecto a apropriação de terrenos baldios por particulares, praticados antes da vigência do Decreto-Lei n.º 39/76.*

Recurso n.º 25 937, em que são recorrente a Junta de Freguesia de Dem e recorrido o Ministério Público. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Ilídio da Silva.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — A Junta de Freguesia de Dem, do concelho de Caminha, recorre para esta Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo da sentença proferida pelo M.^{mo} Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto que decidiu os recursos contenciosos interpostos neste processo principal e seus 15 apensos pelo digno agente do Ministério Público, no exercício de acção pública, para obter a declaração de nulidade das deliberações daquela Junta, que cederam parcelas de terreno baldio da freguesia a particulares para a construção de casas de habitação e outras edificações.

Os particulares em causa, um por cada processo, também demandados como recorridos nos recursos contenciosos e aí mais identi-

ficados, são José Neves da Costa, Avelina Pires Gonçalves, Laurinda das Neves Esteves Fernandes, Manuel Joaquim Pires, Cipriano de Azevedo Lourenço, Maria dos Prazeres Fernandes Afonso, Elvira Pires Carqueijal, António Alberto Mendonça, Anacleto Esteves Gonçalves, Iracena da Rocha Bota Sequeira, Alfredo de Oliveira, Afonso Gonçalves (que também usa ser chamado Afonso Gonçalves do Campadinho), Laurinda das Neves Esteves Fernandes, Manuel Ferreira Pires Aires Azevedo Pires e Paraíso José Afonso (sendo que a Laurinda N. E. Fernandes é recorrida em dois processos).

A sentença recorrida, dando procedência aos recursos contenciosos, declarou nulas e de nenhum efeito todas as deliberações impugnadas.

Na sua alegação de recurso, a ora recorrente pede a revogação da sentença recorrida e a sua substituição por decisão que mantenha as deliberações em crise, e formula as seguintes conclusões:

1.^a A Junta de Freguesia de Dem, em 1975, tomou seis deliberações pelas quais cedeu, precariamente, às pessoas identificadas no relatório da douta sentença recorrida, seis parcelas de terreno para construção de casas económicas de compartes dos baldios de Dem;

2.^a Tais deliberações foram conforme às disposições legais então em vigor sobre baldios, nomeadamente os artigos 253.º e 255.º do Código Administrativo;

3.^a Posteriormente à entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 39/76, a Assembleia de Compartes dos Baldios de Dem não elegeu qualquer conselho directivo, até 17 de Janeiro de 1982, data em que reuniu e deliberou entregar a administração dos baldios à Junta de Freguesia de Dem;

4.^a Entre 1976 e 1982 esta Junta exerceu a administração daqueles baldios;

5.^a Entre 1976 e 1983 a Junta de Freguesia de Dem deliberou entregar mais oito parcelas de terreno baldio aos compartes identificados no relatório da douta sentença para neles construírem casas de habitação, oficinas ou armazéns para alfaías agrícolas;

6.^a E fê-lo dentro do âmbito das suas atribuições — artigos 253.º e 255.º do Código Administrativo e deliberação da Assembleia de Compartes de Dem;

7.^a Ao declarar nulas e de nenhum efeito as deliberações da Junta de Freguesia de Dem tomadas em 1975, 1978, 1979, 1981, 1982 e 1983, sobre cedência de parcelas de terrenos a compartes dos baldios de Dem, o Sr. Juiz *a quo* violou os artigos 253.º e 255.º do Código Administrativo.

Contra-alegou o digno agente do Ministério Público, pugnando pelo improvimento do recurso, uma vez que as deliberações impugnadas são nulas e de nenhum efeito, por não se conterem no âmbito das atribuições da Junta ora recorrente, razão por que deve ser mantida a sentença recorrida.

O M.^{mo} Juiz *a quo* sustenta ter sido feita, em seu entender, correcta aplicação das normas legais atinentes, devendo confirmar-se a decisão sob recurso.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu o seu parecer no sentido do improvimento do recurso e confirmação da sentença recorrida, louvando-se nas contra-alegações do digno agente do Ministério Público junto do tribunal administrativo de círculo.

Chlidos os vistos legais, cumpre decidir.

2 — A matéria de facto que se tem por provada é a que se discrimina seguidamente:

a) A Junta de Freguesia de Dem, no concelho de Caminha, por deliberações exaradas nas actas cujas datas a seguir se indicam, «de autorização»:

Em 23 de Novembro de 1975, a António Alberto Mendonça, para construção de uma casa para habitação, no sítio do Altinho (processo n.º 4039, apenso);

Em 23 de Novembro de 1975, a Anacleto Esteves Gonçalves, para construção de uma casa de habitação, no sítio de Valinha Vessada (processo n.º 4040, apenso);

Em 23 de Novembro de 1975, a Iracema da Rocha Bota Sequeira, para construção de uma casa de habitação, no sítio de Valinha Vessada (processo n.º 4041, apenso);

Em 23 de Novembro de 1975, a Elvira Pires Carqueijal, para construção de uma casa de habitação, no sítio do Vizinho do Meio (processo n.º 4038, apenso);

Em 22 de Dezembro de 1975, a Afonso Gonçalves do Campadinho, para a construção de uma casa de habitação no sítio do Presão, no lugar de Pedras Frias (processo n.º 4043, apenso);

Em 22 de Dezembro de 1975, a Alfredo de Oliveira, para construção de uma casa de habitação, no sítio das Cruzes (processo n.º 4042, apenso);

Em 2 de Abril de 1978, a Laurinda das Neves Esteves Fernandes, para construção de uma casa de habitação, no sítio do Altinho (processo n.º 4044, apenso);

Em 3 de Novembro de 1979, a Paraíso José Afonso, para construir um coberto para guardar alfaías agrícolas junto ao seu quintal, no sítio do Altinho (processo n.º 4047, apenso);

Em 4 de Outubro de 1981, a Manuel Ferreira Pires, para a construção de uma casa de habitação, no sítio do Mogalhão (processo n.º 4045, apenso);

Em 1 de Novembro de 1981, a Aires Azevedo Pires, para a construção de um coberto para guardar alfaías agrícolas, junto ao seu quintal, no sítio do Campo da Dança (processo n.º 4046);

Em 3 de Janeiro de 1982, a Manuel Joaquim Pires, para a construção de um coberto para guardar alfaías agrícolas, no sítio das Cruzes (processo n.º 4035, apenso);

Em 4 de Abril de 1982, a Maria dos Prazeres Fernandes Afonso, para a construção de uma casa de habitação, no sítio do Altinho (processo n.º 4037, apenso);

Em 4 de Abril de 1982, a Cipriano de Azevedo Lourenço, para construção de um coberto para oficina de serralharia, no sítio da Fontinha (processo n.º 4036, apenso);

Em 6 de Fevereiro de 1983, a José Neves da Costa, para a construção de uma casa de habitação, no sítio das Cruzes (processo n.º 4032, apenso);

Em 3 de Abril de 1983, a Avelino Pires Gonçalves, para a construção de uma casa de habitação, no lugar de Aldeia (processo n.º 4033, apenso);

Em 1 de Maio de 1983, a Laurinda das Neves Esteves Fernandes, para a construção de uma arrecadação junto da sua casa de habitação, no sítio do Altinho (processo n.º 4034, apenso).

b) Todas as deliberações respeitam a parcelas de terrenos baldios da referida freguesia de Dem.

c) A Assembleia de Compartes dos Baldios da Freguesia de Dem, em 17 de Janeiro de 1982, aprovou a transferência dos baldios para a administração da Junta de Freguesia de Dem, a qual passaria «a partir desta reunião a gerir a receita da venda de produtos florestais e a aplicar os rendimentos em obras de interesse público para a freguesia de Dem».

Com base nesta matéria de facto, vejamos a solução jurídica a adoptar.

3 — Há-de começar por dizer-se que as autorizações concedidas a particulares para a construção de casas de habitação, de cobertos para guardar alfaías agrícolas e para uma oficina de serralharia, e de uma arrecadação, impõem que os terrenos onde essas construções vão ser erigidas deixem de estar afectas ao uso, fruição e administração dos compartes dos baldios a que pertenciam, vizinhos da respectiva freguesia. Como é evidente, feitas as construções autorizadas, só os concessionários delas passam a servir-se e a dispor delas, e, consequentemente, dos terrenos onde elas estejam implantadas.

Com as autorizações concedidas, os terrenos baldios por elas abrangidas foram desafectados do uso e fins a que estavam legalmente destinados, e de forma definitiva, já que nenhuma demarcação temporal nem outra qualquer limitação foi imposta pelas deliberações tomadas. Autorizações também sem qualquer contrapartida dos concessionários.

Na ordem prática das coisas os terrenos em causa passaram à posse privada dos cessionários, entrando, definitiva e não precariamente, na sua esfera jurídico-patrimonial, a estes transmitidos por alienação da Junta de Freguesia.

É com este significado que os actos impugnados têm de ser tratados.

4 — Prosseguindo, há que estabelecer etapas temporárias onde as deliberações em crise serão compartimentadas para a apreciação da sua validade e viabilidade da sua exclusão da ordem jurídica, já que o regime legal dos baldios sofreu alterações entretanto, e também sobreveio a deliberação da assembleia de compartes atrás aludida, de que a recorrente pretende tirar consequências jurídicas a seu favor.

Um primeiro período compreende as deliberações tomadas antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 39/76, de 19 de Janeiro, de normal *vacatio legis*.

Mandava então o disposto no Código Administrativo.

O artigo 388.º do Código Administrativo dizia serem «baldios os terrenos não individualmente apropriados, dos quais só é permitido tirar proveito, guardados os regulamentos administrativos, aos indivíduos residentes em certa circunscrição ou parte dela».

O artigo 389.º divide os baldios em municipais e paroquiais, presumindo-se como tais os terrenos que há pelo menos 30 anos estejam no logradouro comum e exclusivo dos moradores na circunscrição municipal ou paroquial.

Conforme o § único do artigo 393.º «considera-se logradouro comum a apascentação de gados, a produção e corte de matos, combustível ou estrume, a cultura e outras utilizações, quando não se verifique apropriação individual de qualquer parcela dos terrenos e a fruição pertença de modo efectivo aos moradores vizinhos».

Os terrenos baldios eram prescritíveis (artigo 388.º, § único).

Segundo o artigo 390.º do Código Administrativo, os baldios classificam-se em:

- 1) Indispensáveis ao logradouro comum;
- 2) Dispensáveis do logradouro comum e próprios para cultura;
- 3) Dispensáveis do logradouro comum e impróprios para cultura;
- 4) Arborizados ou destinados à arborização.

As câmaras municipais deverão organizar o inventário dos baldios, a expor publicamente e sujeito a reclamação e recurso, sendo este da competência dos tribunais ordinários se versar sobre o direito de propriedade ou posse dos terrenos (artigos 391.º e 392.º do Código Administrativo).

Era das atribuições das juntas de freguesia a administração dos baldios paroquiais; a divisão dos baldios paroquiais dispensáveis do logradouro comum e próprios para cultura; e a passagem ao domínio privado dos baldios paroquiais dispensáveis do logradouro comum e impróprios para cultura, ou fora do logradouro comum (artigo 253.º, n.ºs 3, 4 e 5, do Código Administrativo, cf. artigo 394.º do Código Administrativo).

Era da competência das mesmas juntas a alienação ou aforamento dos baldios divididos, alienação a fazer em hasta pública (artigos 255.º, n.º 2, e 395.º a 400.º do Código Administrativo).

Os baldios, que eram considerados bens do domínio comum das autarquias, vieram, após o início da vigência do novo Código Civil, que passou a distinguir apenas as categorias de coisas públicas e coisas particulares, a ser entendidos por certa corrente, como bens do domínio privado das autarquias (v. Marcelo Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, vol. II, pp. 973 a 977, 10.ª ed., e Dr. Rogério Soares, aí citado, em *Revista do Direito e Estudos Sociais*, ano XIV, 1967, pp. 259 e seguintes).

A Junta de Freguesia de Dem tinha atribuições não só para administrar os baldios da sua circunscrição, como para fazer passar ao domínio privado os baldios paroquiais dispensáveis do logradouro comum e impróprios para cultura, ou fora do logradouro comum, e dividir os dispensáveis do logradouro comum e próprios para cultura em glebas de um hectare ou mais, para aforamento ou venda.

E tinha competência para alienar ou aforar os baldios divididos e os indivisíveis próprios para cultura, bem como os impróprios para cultura.

Atribuições que são os fins ou objectivos a atingir pelas pessoas colectivas públicas. Competência que são os poderes funcionais conferidos a essas pessoas para a prossecução das suas atribuições (Marcelo Caetano, *Manual*, vol. I, 10.ª ed., pp. 202 e 211; Freitas do Amaral, *Curso de Direito Administrativo*, vol. I, p. 606).

Ora, quanto às deliberações da Junta de Freguesia de Dem anteriores ao início da vigência do Decreto-Lei n.º 39/76, de 19 de Janeiro, não ficou demonstrado que fossem tomadas fora do âmbito das suas atribuições e competência, como é a pretensão deduzida pelo autor dos recursos contenciosos, ora recorrido.

Não vem provado, ou sequer articulado, que espécie de baldios eram os terrenos a ocupar pelos interessados particulares. E, como vimos, para certos baldios tinha a Junta de Freguesia possibilidade legalmente concedida para os aforar ou alienar.

Essas deliberações não são comprovadamente «nulas e de nenhum efeito» por estranhas às atribuições da Junta de Freguesia ou, segundo

a previsão taxativa do artigo 363.º do Código Administrativo, por qualquer outro dos motivos aí enumerados.

E só com base nessa nulidade poderíamos julgar estas deliberações, aqui, fora da ordem jurídica, já que só então impugnáveis a todo o tempo, por via de acção ou de excepção (cr. artigo 363.º, § único, do Código Administrativo).

Quando fosse posta a hipótese da sua anulabilidade, aí estariam os respectivos recursos contenciosos fora do prazo da sua interposição, tendo caducado o direito à sua dedução, conforme artigos 28.º, n.º 1, alínea c), e 29.º, n.º 4, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, pois só entrados em 1984.

É certo que o Decreto-Lei n.º 49/76, de 19 de Janeiro, veio decretar a anulabilidade a todo o tempo dos «actos ou negócios jurídicos que tenham como objecto a apropriação de terrenos baldios ou parcelas de baldios por particulares», quando anteriores à entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 39/76, da mesma data. Mas quando o acto de alienação, além de revestido de forma legal, tenha sido sancionado por entidade para o efeito competente, a anulação só poderá ser declarada nos casos especificados no artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 40/76.

Todavia, a legitimidade para o pedido de anulação cabe às assembleias de compartes previstas no artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 39/76 ou, na sua falta, às juntas de freguesia da área da situação do prédio apropriado (artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 40/76).

Por outro lado, segundo os artigos 4.º e 5.º deste Decreto-Lei n.º 40/76, a competência para decidir esses casos de apropriação cabe «a uma comissão constituída por representantes dos compartes do baldio e das autarquias em cuja área ele se situe, por um representante do Ministério da Agricultura e Pescas, e presidida pelo juiz da comarca».

Acresce que, embora atacáveis a todo o tempo, a disposição do artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 40/76 é restrita aos actos anuláveis. Haveria que vir invocado, por não ser de conhecimento oficioso em tais casos, vício que implicasse essa anulabilidade, o que não foi feito nestes recursos contenciosos.

Nestas circunstâncias, e neste particular, além de falta de objecto por não terem causa de pedir, e da ilegitimidade activa do Ministério Público para estes recursos contenciosos, temos a incompetência material do tribunal administrativo para o seu conhecimento nos casos regulados pelo Decreto-Lei n.º 40/76.

5 — Olhemos agora as deliberações impugnadas posteriores à entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 39/76, de 19 de Janeiro.

Seguiremos aqui muito de perto, às vezes o transcrevendo, o acórdão de 3 de Maio de 1988 deste Tribunal e Secção, proferido no recurso n.º 25 599 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 377, p. 296), por continuar actual e merecedor da nossa concordância.

O Decreto-Lei n.º 39/76 teve como propósito essencial a «entrega dos terrenos baldios às comunidades que deles foram desapossadas», por se entender que essa medida «corresponde a uma reivindicação antiga e constante dos povos».

No seu artigo 1.º define os baldios como «os terrenos comunitariamente usados e fruídos por moradores de determinada freguesia ou freguesias, ou parte delas», e no artigo 2.º dispõe que os terrenos baldios se encontram «fora do comércio jurídico, não podendo, no

todo ou em parte, ser objecto de apropriação privada por qualquer forma ou título, incluída a usucapião.»

Estes preceitos acarretam a revogação dos artigos 388.º e 395.º a 400.º do Código Administrativo, por inconciliáveis com a concepção acolhida nestes normativos, que previam a integração de tais terrenos no domínio privado das autarquias, verificados certos pressupostos, e admitiam a sua apropriação por particulares (cf. o parecer da Procuradoria-Geral da República, n.º 136/78, de 20 de Julho, no *Diário da República*, 2.ª série, de 10 de Novembro de 1978).

A Lei n.º 79/77, de 25 de Outubro, veio, porém, no seu artigo 109.º, preceituar que «a definição das coisas comuns, designadamente baldios e outros bens do logradouro comum, pertence à assembleia municipal ou à assembleia de freguesia, consoante se trate, respectivamente, de coisas municipais ou de coisas da freguesia, competindo a sua administração aos respectivos órgãos administrativos autárquicos».

Ao atribuir a administração dos baldios a esses órgãos autárquicos, este preceito revogou o Decreto-Lei n.º 39/76, na parte em que a confiava aos compartes dos baldios.

O artigo 109.º citado veio, no entanto, a ser expressamente revogado pelo artigo 1.º da Lei n.º 91/77, de 31 de Dezembro.

Põe-se a questão de saber se com esta revogação se ripristinou o Decreto-Lei n.º 39/76.

A resposta é necessariamente afirmativa.

Como se acentuou no parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 166/82, de 24 de Fevereiro de 1983 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 331, p. 123), a discussão parlamentar do projecto de lei que veio a converter-se na Lei n.º 91/77 revela claramente que com a revogação do artigo 109.º da Lei n.º 79/77 tão-só se tinha em vista a reposição em vigor do Decreto-Lei n.º 39/76.

Que o Decreto-Lei n.º 39/76 foi ripristinado pela Lei n.º 91/77 decidiu este Tribunal, em acórdão de 4 de Dezembro de 1987, no recurso n.º 21 539 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 362, p. 594), no qual se pondera que o artigo 109.º, ao revogar o Decreto-Lei n.º 39/76, não obedeceu ao propósito de voltar atrás no sentido da privatização ou estatização dos baldios, mas unicamente institucionalizar de forma diversa a sua gestão, atribuindo-a aos órgãos autárquicos. Nessa medida, o preceito viola o artigo 89.º da Constituição da República, que, abrangendo na alínea c) do n.º 2 os baldios, confiava a sua gestão às comunidades locais e não ao Estado ou outras pessoas colectivas de direito público, aos quais são reservados os bens referidos na alínea a).

«Assim», escreveu-se no mesmo acórdão, «não sendo provável que a Lei n.º 91/77 tenha querido fazer regressir a situação aos termos da questão anterior ao Decreto-Lei n.º 39/76 (isto é, ao estado de privatização dos antigos baldios) pois isso iria inclusivamente contra as normas constitucionais [...], e não sendo caso de ver na vontade do legislador a intenção de criar um vazio jurídico que equivaleria a esse regresso a situações não admissíveis, só poderá concluir-se que a revogação do artigo 109.º da Lei n.º 79/77 operou a ripristinação do Decreto-Lei n.º 39/76, único reportório legislativo da gestão dos baldios pelas comunidades locais».

A esta orientação contrapor-se-á que, de harmonia com o disposto no n.º 4 do artigo 7.º do Código Civil, a revogação da lei revogatória não importa o renascimento da lei por ela revogada.

Como, porém, ensinam Pires de Lima e Antunes Varela (*Código Civil Anotado*, vol. 1), em comentário a esse preceito, a ressalva do seu n.º 3 vale também para o caso do n.º 4.

De modo que, segundo essa tese, a revogação da lei revogatória só não implica o renascimento da lei que ela revoga se outra não for a intenção inequívoca do legislador.

Ora, como se viu, no caso concreto, essa intenção resulta nítida, quer dos debates parlamentares, quer dos elementos de interpretação apontados no aludido acórdão.

As deliberações em causa, tomadas após a publicação do Decreto-Lei n.º 39/76, estavam, por conseguinte, submetidas à sua disciplina.

O seu artigo 4.º estabelece que «são compartes dos terrenos baldios os moradores que exerçam a sua actividade no local e que, segundo os usos e costumes reconhecidos pela comunidade, tenham direito à sua fruição».

Por imperativo do artigo 6.º, os compartes constituir-se-ão obrigatoriamente em assembleia, à qual, além do mais, compete regulamentar e disciplinar o uso e fruição do baldio e decidir sobre a forma da sua administração.

Esta administração deverá, por força do artigo 9.º, ser feita por uma das seguintes formas, a escolher pela assembleia de compartes:

- a) Exclusivamente pelos compartes, através de um conselho directivo, composto por cinco compartes eleitos;
- b) Em regime de associação entre os compartes e o Estado, através de um conselho directivo, composto por quatro compartes eleitos pela assembleia e um representante do Ministério da Agricultura e Pescas.

Do preceituado nos artigos 1.º e 2.º do Decreto-Lei n.º 39/76 e também no artigo 89.º da Constituição decorre que os terrenos baldios não são, hoje, propriedade do Estado ou de qualquer outra pessoa colectiva pública.

Do que vem de ser esboçado resulta que, nas hipóteses agora em causa, não só os baldios não eram propriedade da freguesia de Dem, do concelho de Caminha, considerada como autarquia, como não competia aos órgãos autárquicos da freguesia administrá-los.

Por conseguinte, as deliberações da Junta de Freguesia de Dem tomadas na vigência do Decreto-Lei n.º 39/76, de 19 de Janeiro, implicando a apropriação por particulares de certas parcelas de terrenos baldios, exorbitam das atribuições desse órgão autárquico e estão por isso, feridas de nulidade, são nulas e de nenhum efeito (artigo 36.º, n.º 1, do Código Administrativo). E são, assim, impugnáveis a todo o tempo, por via de acção ou de defesa, em qualquer processo administrativo ou judicial.

6 — Mas a Junta recorrente pretende ter agido legitimada pela deliberação de 17 de Janeiro de 1982 da Assembleia de Compartes dos Baldios da Freguesia, a qual aprovou a transferência dos baldios para a administração da Junta de Freguesia de Dem.

Quanto a isto há a obtemperar, em primeiro lugar, que tal hipótese só abarcaria as cinco deliberações da Junta posteriores àquela data.

Em segundo lugar, que o que teria sido transferido seria apenas a administração dos baldios, e especificamente, como na deliberação se expressa, a gestão da receita da venda de produtos florestais e a aplicação dos rendimentos em obras de interesse público para a freguesia de Dem. Não se concederam à Junta de Freguesia poderes de alienação desses baldios.

Finalmente, não podia a assembleia de compartes transferir para a Junta de Freguesia os poderes de administração, sequer, porquanto a lei — Decreto-Lei n.º 39/76 — o não permitia, atribuindo-os exclusivamente ao conselho directivo, pela forma e nos termos estabelecidos nos artigos 9.º, 11.º, 12.º e 13.º desse diploma legal.

Poderes apenas de administração, pois que, como dispõe o artigo 2.º do mesmo decreto-lei, «os terrenos baldios encontram-se fora do comércio jurídico, não podendo, no todo ou em parte, ser objecto de apropriação privada por qualquer forma ou título, incluída a usucapião».

Nem vale dizer, como o faz a Junta recorrente, que não fora eleito o Conselho Directivo dos Baldios da Freguesia. Será de notar que, na convocatória para a reunião e na acta da assembleia de compartes aludida, de 17 de Janeiro de 1982, se enuncia como ponto da ordem de trabalhos a discutir e votar, que foi discutido e votado, o relatório e contas do «conselho directivo anterior».

Mas, ainda que esse conselho directivo não existisse, mesmo na sua ausência não prevê a lei a entrega da administração dos baldios aos órgãos da freguesia.

Não tinha a Junta de Freguesia, ou sequer outro órgão da autarquia, atribuições conferidas por lei para administrar e passar para o domínio privado os baldios da sua circunscrição. E as atribuições das pessoas colectivas públicas têm necessariamente de lhes serem fixadas por lei (Freitas do Amaral, *Curso de Direito Administrativo*, vol. 1, pp. 209 e 210; Esteves de Oliveira, *Direito Administrativo*, vol. 1, pp. 216 e 218).

7 — Mais sustenta ainda a Junta recorrente que, por força do artigo 2.º, alínea a), do Decreto-Lei n.º 40/79, de 19 de Janeiro, se fosse de decretar a anulação das deliberações em crise, a anulação haveria que respeitar o ali preceituado, por estarem nas parcelas construídos edifícios.

Ái se dispõe, com efeito, que a anulação não abrangerá «as parcelas de terrenos ocupados por quaisquer edifícios para habitação e fins agrícolas, comerciais ou industriais e seus acessos, bem como uma área de logradouro à volta dos referidos edifícios 10 vezes superior à área do terreno por eles ocupada».

Por duas ordens de razões, porém, esta pretensão é inatendível. Em primeiro lugar, porque tal situação é de atender apenas em actos anuláveis. E aqui estamos a tratar apenas de deliberações nulas.

Em segundo lugar, porque a hipótese ali prevenida respeita apenas aos actos de apropriação privada anteriores à entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 39/76, de 19 de Janeiro.

Acresce que a Junta não tem interesse directo nessa manutenção, assim carecendo de legitimidade para a requerer, antes lhe sendo atribuída legitimidade para o pedido de anulação dos actos de apropriação, como se vê do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 40/76. E ainda que a decisão cabe à comissão criada pela artigo 4.º deste diploma, presidida pelo juiz da comarca.

8 — Por tudo o exposto, os juizes da 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo, em conferência, acordam em:

1.º Conceder provimento parcial a este recurso jurisdicional, mantendo na ordem jurídica as deliberações impugnadas, tomadas pela Junta de Freguesia de Dem, antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 39/76, de 19 de Janeiro, com datas de 23 de Novembro de 1975 e de 22 de Dezembro de 1975, a que respeitam os processos apensos

n.ºs 4039, 4040, 4041, 4038, 4043 e 4042 do tribunal *a quo*, revogando a sentença recorrida quanto a elas e julgando improcedentes os respectivos recursos contenciosos;

2.º Negar, no mais, provimento ao recurso jurisdicional, aqui confirmando a sentença recorrida.

Sem custas, por isenção de recorrente e recorrida, não tendo havido contestação dos recorridos particulares.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Ilídio José Pereira da Silva* (relator) (com a declaração de que anularia a sentença recorrida por falta de julgamento da matéria de facto e inclusão de conceito jurídico — artigo 712.º, n.º 2, do Código de Processo Civil) — *José da Cruz Rodrigues* — *José Acácio Dimas de Lacerda*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Processo disciplinar. Não invocação dos factos impugnados nas alegações e conclusões. Mera invocação de preceito legais. Invocação de errada apreciação da pena sem invocação dos factos a contestar.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *As conclusões de recurso são a súmula do que se tenha alegado, aí se resumindo as considerações quanto aos factos e se referindo os preceitos legais que foram violados.*
- 2 — *Invocando-se «violação nas regras de apreciação da prova» deverão ser indicados os factos que se pretendem constar na apreciação que deles terá feito a decisão recorrida indicando-se o sentido e efeitos que se lhes atribui fundamentando-se a crítica e a solução na matéria de facto ou prova, do processo.*
- 3 — *A ausência de tal menção e a simples invocação de tal vício ou do preceito legal violado conduz à improcedência do recurso.*
- 4 — *A omissão de tal análise por parte do recorrente não se enquadra na previsão do artigo 690.º do Código de Processo Civil.*

Recurso n.º 27 622, em que são recorrente António Pedro Eloy Ribeiro e recorrido o Ministro da Justiça. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Arménio Hall.

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

1 — António Pedro Eloy Ribeiro, casado, agente de 1.ª classe, residente na Praceta de Maria Amália Vaz de Carvalho, lote 94, 2.º, direito, em Linda-a-Velha, veio interpor recurso contencioso de anulação do despacho do Ministro da Justiça, de 28 de Julho de 1989,

que, no processo disciplinar n.º 33/86, lhe aplicou a pena de aposentaço compulsiva baseando a sua oposiço, em síntese, no seguinte:

O despacho recorrido não teve em consideraço o decidido pelo acórdão de 20 de Outubro de 1986 deste STA, que anulou um anterior despacho (de 9 de Setembro de 1986) da mesma entidade e de idêntico sentido ao do ora recorrido, havendo ainda violaço do caso julgado, pois fez renascer um processo que aquele acórdão liquidara voltando agora a ser condenado pelos mesmos factos;

Baseou-se ainda em factos relatados no despacho de abstenço proferido pelo Ministério Público da Comarca da Lourinhã, em processo crime ali instaurado pelos mesmos factos, violando também as regras e disposiçoes legais sobre apreciaço da prova.

2 — A entidade recorrida apresentou a sua resposta evidenciando que:

Após a prolaço do acórdão foi reformulado o processo disciplinar;

Nesse processo foi formulada uma nova acusaço, a que o arguido produziu a respectiva defesa;

Nesta defesa o arguido não atendeu ao dever legal que sobre ele impedia mesmo na inactividade de proceder de modo a dignificar a funço e o cargo e a prestigiar a corporaço [artigo 2.º, n.º 3, do estatuto disciplinar (ED)], acentuando apenas a falta de violaço de deveres específicos não observáveis na sua situaço.

Tendo-se dado por provados os factos acusados em que se acentua que o arguido pretendeu fazer «que caloteiros pagassem a suas dívidas» e atendendo ao modo como o fez, inviabilizou a manutenço da relaço processual por falta de idoneidade moral para o cargo (artigo 26.º, n.ºs 1 e 3, do ED).

3 — Nas suas alegaçoes finais concluiu o arguido do seguinte modo:

«1.º O despacho recorrido violou o caso julgado, na medida em que foi apreciar novamente os mesmos factos sobre os quais haviam já recaído o douto acórdão de 20 de Outubro de 1988, transitado em julgado

2.º O não acatamento de tal decisào constitui desobediência nos termos do artigo 28.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo (LOSTA).

3.º O acórdão recorrido violou, para além disso, as disposiçoes legais sobre apreciaço das provas e aliás o artigo 85.º do Decreto-Lei n.º 458/82 e o artigo 13.º, n.º 7, do Estatuto dos Funcionários e Agentes da Administraço Central, Regional e Local (EDFAACRL).

Nestes termos conclui-se como no requerimento inicial pela anulaço do despacho recorrido por inquinado de violaço de lei, de caso julgado.»

4 — Também a entidade recorrida apresentou as suas alegaçoes nas quais começando por acentuar que o recorrente se limitou, nas alegaçoes, a repetir o que dissera na petiço apenas apresentou as seguinte conclusões:

1.ª Cometeu o recorrente infracçoes disciplinares previstas e punidas pelas disposiçoes combinadas dos artigos 26.º, n.ºs 1 e 3, 11.º, n.º 1, alínea e), 12.º, n.º 7, do ED (Decreto-Lei n.º 24/64) revelando falta de idoneidade moral para o exercíco das funçoes na Polícia Judiciária (PJ) envergonhando-se a si próprio e à instituiço, inviabilizando a manutenço da relaço funcional.

Militam contra o arguido as agravantes especiais do artigo 31.º, n.º 1, alíneas c), d), e) e f) do mesmo estatuto.

2.ª No seu relatório final o instrutor do processo lembra que a infinidade de deveres que gravitam à roda do exercíco de funçoes não se ajusta a uma caracterizaço totalmente formalizada; e que, dado que o funcionário deve actuar tendo sempre presente o interesse público, o legislador concebeu, como pano de fundo, um amplo dever geral, inominado, que se concretiza na obrigaço de actuar no sentido de criar no público confiança na acço da Administraço, nomeadamente no que toca à independência e imparcialidade.

3.ª O recorrente exerceu o dever legal atrás enunciado. Estes danos consubstanciar-se-ia na obrigaço para o recorrente de na sua vida particular e de agente da PJ, que não deixou de ser, se comportar com idoneidade moral e rectidão do processo, por forma a dignificar, o cargo em que se encontra investido e prestigiar a corporaço que serve.

4.ª Revelou o recorrente um desconhecimento total e dificilmente desculpável da existência de um dever legal dos funcionários de «actuar no sentido de criar no público confiança na acço da Administraço Pública, em especial no que à sua imparcialidade diz respeito» (artigo 3.º, n.º 3, do ED).

5.ª Dever esse que se consubstancia no seguinte: «O servidor está exclusivamente ao serviço do interesse público, devendo pautar a sua conduta funcional por uma correcta e integral disponibilidade e lisura especialmente mantendo-se imparcial em todas as suas actuaçoes» — Leal Henriques, *Procedimento Disciplinar*, 2.ª ed., p. 31.

6.ª Por outro lado «a infracço disciplinar não carece de formulaço de uma tipologia de factos ilícitos sendo constituído por toda e qualquer violaço de deveres inominados» — Vítor Taveira cit. por *Procedimento Disciplinar*, L. Henriques, 2.ª ed., p. 29.

7.ª Aliás, bastaria uma simples leitura do n.º 4 do artigo 3.º do ED — considerando-se deveres gerais — para evitar uma conclusào tão apressada como a que o recorrente extraía a que o mesmo seria acusada de um dever inexistente.

8.ª Assumiu o arguido, ora recorrente, que tentou ganhar a vida «fazendo que caloteiros pagassem as suas dívidas». Mas para além de questões relacionadas com a legitimidade de tais funçoes, não há dúvida que ao fazê-lo da maneira que o fez revelou falta de idoneidade moral para o exercíco de funçoes na PJ inviabilizando assim a manutenço da relaço funcional.

9.ª Estas infracçoes são previstas e punidas no artigo 26.º n.ºs 1 e 3, do ED, com a pena de aposentaço compulsiva concorrendo ainda as circunstâncias agravantes especiais do artigo 34.º, n.º 1, alíneas e), d) e f), do mesmo diploma, devendo o acto ser mantido.

5 — O Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu o seu mui douto parecer no sentido do não provimento do recurso pois não se verificam nenhum dos vícios apontados pelo recorrente, uma vez que os factos por que ora foi punido são objecto de um novo enquadramento jurídico disciplinar. No anterior acórdão considerou-se o acto punitivo apenas nos aspectos do dever de zelo e autorizaço superior para o exercíco de outra actividade não sendo qualquer deste factos impeditivos de uma nova apreciaço em relaço à violaço de outros deveres não inerentes ao exercíco das suas funçoes de agente da PJ. Não se verifica assim uma relaço de caso julgado. Improcedem assim as 1.ª e 2.ª conclusões seria tal como impropede a 3.ª fase que foi referido pela entidade requerida.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

6 — Fixemos a matéria de facto que reveste interesse para a decisão da causa:

Por despacho de 9 de Setembro de 1986 foi o recorrente punido com a pena de aposentação compulsiva por, segundo os factos apurados no processo n.º 33/86, ter violado, segundo o instrutor, o dever de zelo e a obrigação de pedir autorização superior para desempenhar uma actividade particular no período do cumprimento de pena de inactividade que lhe havia sido aplicada em processo anterior, disciplinar, com o que, teria violado o disposto nos artigos 11.º, n.º 1, alínea c), 12.º, n.º 7, e 26.º, n.º 1, do ED, por atentado ao disposto no artigo 3.º n.º 4, alínea h), do ED e artigo 85.º do Decreto-Lei n.º 458/82.

Interposto o competente recurso pelo arguido, ora recorrente, o STA, por acórdão de 20 de Outubro de 1986 concedeu provimento em relação a ambos os motivos da oposição, nos termos e em conformidade com o que se expôs na parte decisória e análise de direito feita e que ora se transcreve como parte integrante desta matéria de facto:

«4) Como da própria acusação consta, e confirma o seu certificado de registo disciplinar, o arguido iniciou em 25 de Janeiro de 1986 o cumprimento de uma pena disciplinar de inactividade por um ano, tendo-se empregado em princípios de Fevereiro seguinte na firma Alberto Neto & Neto, L.^{da}, com sede em Lisboa, independentemente de qualquer autorização superior, tendo a sua conduta tida como violadora daqueles preceitos e não de quaisquer outros, ocorrido em Março do mesmo ano e no exercício de funções como empregado daquela firma, portanto, dentro do período de cumprimento da referida pena de inactividade.

Segundo o artigo 13.º do estatuto disciplinar, que define taxativamente os efeitos das penas disciplinares, a da inactividade implica: o não exercício do cargo ou função e a perda, para efeitos de remuneração, antiguidade e aposentação, de tantos dias quantos tenha durado; a impossibilidade de gozar férias pelo período de um ano, contado desde o termo do cumprimento da pena; a impossibilidade de promoção durante dois anos, contados do termo do cumprimento da pena, devendo o funcionário ou agente, no regresso à actividade, ser colocado, sempre que possível, em serviço diferente da mesma unidade orgânica; a possibilidade de provimento interino do lugar; e a suspensão do vínculo funcional durante o período do cumprimento da pena para os funcionários e agentes contratados por tempo indeterminado — tudo isto, porém, sem prejuízo do direito à assistência concedida pela ADSE e da percepção do abono de família e prestações complementares (n.ºs 2, 3, 5, 6, 7 e 9 do referido preceito).

Daqui decorre que o funcionário ou agente que cumpre pena de inactividade mantém o seu vínculo à função pública com o direito ao respectivo lugar, vínculo que tão-só fica suspenso durante o tempo do cumprimento da pena, gozando aquele dos direitos e estando sujeito aos deveres compatíveis com tal situação, pelo que, podendo verificar-se infracção desses deveres, se mantém sujeito, na correspondente medida, ao poder disciplinar da hierarquia.

Impossibilitado, porém, mercê da pena que cumpre, do exercício efectivo de funções de que se mantém ausente, o funcionário ou agente nessas condições não pode estar, nem está, naturalmente obrigado aos deveres que são precisamente inerentes a esse exercício.

Sem necessidade de especificar aqui quais esses deveres, importa que um deles é, indubitavelmente, o dever de zelo.

Logo o senso comum ensina que só se põe zelo no desempenho de qualquer actividade dedicando-se-lhe os necessários empenho, interesse e cuidado, não existindo, nem podendo existir, aquele sem esta.

E em termos diversos não dispõe a lei.

De facto ao apontar na alínea b) do n.º 4 do artigo 3.º o dever de zelo como um dos deveres gerais do agente ou funcionário, o ED, logo no n.º 6, o caracteriza como consistindo em aquele 'conhecer as normas legais regulamentares e as instruções dos seus superiores hierárquicos, bem como possuir e aperfeiçoar os seus conhecimentos técnicos e métodos de trabalho, de modo a exercer as suas funções com eficiência e correcção'.

Está, assim, a lei a apontar o dever de zelo como um factor visceralmente ligado ao exercício da função com eficiência e correcção, figurando-o como uma postura material e intelectual do trabalhador relativamente ao seu trabalho, reveladora do seu empenho e da sua dedicação no sentido de que ele resulta escorreito e eficiente.

Daí que se o funcionário ou agente não produz trabalho, porque dele foi dispensado ou excluído, ainda que tão-só temporariamente, não há matéria na qual deva por zelo, não lhe sendo exigível o correspondente dever que, conseqüentemente, nessa situação não pode ser infringido.

Nesta conformidade, estando o ora recorrente a cumprir uma pena de inactividade no período em que o acto recorrido situa a infracção por que o puniu, é manifesto que estava compulsivamente afastado do exercício da sua função, e que não lhe era exigível, sendo-lhe até vedada, qualquer conduta pertinente ao desempenho da mesma pelo que não estaria adstrito ao dever de zelo que relativamente a ela devia exercitar e, por isso, não o poderia infringir, nem ser punido por violação desse então inexperiente dever — sem embargo de o poder ser por violação de outros deveres não inerentes ao exercício da função mas que não foram postos em causa.

5) Ligando-o, na sua remissão para o relatório final do processo, ao dever de zelo, por este pressupor que o funcionário, mesmo na inactividade, deve conhecer as normas legais e regulamentares, o acto punitivo puniu o recorrente ainda por estar a exercer uma actividade privada sem ter solicitado autorização superior, invocando a citada alínea c) do n.º 1 do artigo 24.º do ED.

Este prescreve que é susceptível de pena de suspensão aquele que exerce por si ou por interposta pessoa, sem prévia participação ou autorização do superior hierárquico — estando obrigado a fazê-la ou a obtê-la — actividades privadas.

Esta norma valora no plano disciplinar a violação de uma das incompatibilidades a que o exercício da função pública dá lugar.

Neste domínio, o artigo 269.º, n.º 5, da Constituição da República, prescreve que 'a lei determina as incompatibilidades entre o exercício de empregos ou cargos públicos e o de outras actividades'.

Em execução deste preceito constitucional no âmbito da Polícia Judiciária, o artigo 85.º do Decreto-Lei n.º 458/82, de 24 de Novembro, dispõe no n.º 1 que 'ao pessoal de investigação criminal é vedado o exercício remunerado de qualquer outra função pública ou privada, salvo a docência na Escola de Polícia Judiciária'; e o n.º 2 consigna que 'ao restante pessoal é também vedado o exercício remunerado

de qualquer outra actividade pública ou privada, salvo se autorizado pelo Ministro da Justiça. A autorização será recusada sempre que a actividade a exercer se mostre susceptível de prejudicar o serviço'.

Trata-se de uma regra de incompatibilidade absoluta relativamente ao pessoal de investigação criminal, como era o caso do ora recorrente, e outra de incompatibilidade relativa quanto ao restante pessoal da Polícia Judiciária.

Como regra de incompatibilidade, visa proteger o exercício efectivo policial, assegurando que o seu desempenho não seja afectado pela sobreposição de outros interesses a que o funcionário ou agente se encontra ligado, ou pela impossibilidade material do exercício cumulativo de mais que uma função.

Pressupõe, portanto, que o funcionário ou agente esteja realmente investido no exercício efectivo da função, como aliás resulta tanto daquele preceito constitucional como desta norma da lei ordinária.

Na verdade, o n.º 5 daquele artigo 269.º refere-se às incompatibilidades 'entre o exercício de empregos ou cargos públicos e o de outras actividades', em termos de se poder concluir ser o exercício da função que gera a incompatibilidade.

E o artigo 85.º da Lei Orgânica da Polícia Judiciária também igualmente põe, no n.º 1, o acento tónico da incompatibilidade no exercício de outra actividade no facto de essa actividade não se mostrar susceptível de prejudicar o serviço, o que manifestamente inculca ser o desempenho do serviço o obstáculo principal à prossecução de outras actividades.

Daí ser de concluir que a incompatibilidade seja absoluta, seja relativa, não funciona — ou porque deixou de existir ou porque ficou suspensa — sempre que o funcionário ou agente é afastado do exercício efectivo da sua função em termos que impliquem a suspensão do vínculo funcional e a não observância dos direitos e deveres inerentes a esse mesmo exercício efectivo, caso em que as razões de tutela da função, justificativas da existência da incompatibilidade, não se verificam.

É esta, aliás, a solução que obsta à iniquidade que representaria a persistência da proibição absoluta do exercício, quando necessária, em situações que privam o funcionário ou agente dos meios de subsistência que lhe advêm do desempenho do seu cargo através da respectiva remuneração.

Como escreve João Alfaia (*Conceitos Fundamentais do Regime Jurídico do Funcionalismo Público*), vol. 1, p. 443), 'a lógica mais elementar conduz também à afirmativa — no sentido da suspensão de incompatibilidades durante as situações de ausência compulsiva sem vencimento, já que não se pode legitimamente impedir o funcionário ou agente, em tais situações, de angariar, por outros meios, o seu sustento e o da sua família' (cf. também, p. 483).

No caso em apreço, o ora recorrente, como agente de 1.ª classe da quadro da Polícia Judiciária, estava sujeito à incompatibilidade absoluta do n.º 1 do artigo 85.º do Decreto-Lei n.º 458/82, sendo-lhe vedado, por isso, o exercício de qualquer outra actividade, pública ou privada.

Iniciado, porém, o cumprimento da pena de um ano de inactividade, suspenso ficou a partir daí o seu vínculo funcional, com inteira exclusão da actividade que lhe era própria e perda total da correspondente remuneração, suspenso tendo ficado também o respectivo regime de incompatibilidades, afastada ficando, deste modo, a incompatibilidade

de o interessado angariar livremente os necessários meios de subsistência através de outra actividade remunerada.

Nestas condições, o ora recorrente, ao empregar-se na firma 'Alberto & Neto, L.ª', após o início do cumprimento da pena de inactividade que lhe fora imposta sem disso dar conta à hierarquia da Polícia Judiciária, e ao desempenhar a função que como tal lhe cabia sem que se lhe aponte violação de dever funcional a que permanecesse sujeito, não incorreu só por isso, como pressupõe o acto recorrido, em violação quer do artigo 85.º do Decreto-Lei n.º 458/82, quer da alínea c) do n.º 1 do artigo 24.º do ED que, portanto, o acto recorrido violou, conforme a arguição do recorrente e do Ministério Público, por erro da sua interpretação e aplicação.

6) Pelo exposto, concede-se provimento ao recurso e anula-se o acto recorrido.

Sem custas.

Lisboa, 20 de Outubro de 1988. — *Rui Vieira Miller Simões* (relator) — *José Manuel de Moura Pires Machado* — *António Martinez Valadas Preto*. — Fui presente, *Artur Maurício*.

7 — Face ao que foi decidido pelo acórdão ora transcrito na parte que decidiu do recurso, a entidade recorrida procedeu a uma nova apreciação da matéria probatória carreada para o processo disciplinar, pelo que deduziu contra o arguido uma nova acusação nos termos das peças processuais que se seguem, prosseguindo o processo com a competente defesa pelo arguido, apreciação da final do instrutor e proposta do superior hierárquico para o respectivo Ministro, o qual, por despacho exarado nessa proposta concordou com a pena considerada, tudo de harmonia com as peças processuais que se seguem.

8 — Nos termos do artigo 87.º do Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro, deduzo contra:

António Pedro Eloy Ribeiro, agente de 1.ª classe do quadro único da Polícia Judiciária, casado, nascido a 1 de Abril de 1948, filho de António Augusto Ribeiro e de Maria Teresa Alves Eloi Ribeiro, natural da freguesia de Penha de França, Lisboa, e residente na Praceta de Maria Amália Vaz de Carvalho, lote 94, 2.º, direito, Linda-a-Velha, Carnaxide, Oeiras, os seguintes artigos de acusação:

1.º O arguido iniciou no dia 25 de Janeiro de 1986 o cumprimento de uma pena disciplinar — um ano de inactividade — aplicada no âmbito do processo disciplinar n.º 49/85, ao qual estava apenso o processo disciplinar n.º 61/84.

2.º Em princípios do mês de Fevereiro de 1986, empregou-se na firma «Alberto Neto & Neto, L.ª», com sede na Avenida de Roma, 106-A, loja 10, Lisboa.

3.º Por incumbência de um dos sócios da citada firma o arguido, acompanhado de um tal Joaquim Pedro Barradas da Conceição, identificado a fl. 42 e com largo cadastro (fl. 22) em fins de Fevereiro ou princípios de Março de 1986, deslocou-se ao Porto a fim de reaver um veículo automóvel que a referida firma havia vendido a uns ciganos.

4.º Na altura dessa deslocação o arguido e acompanhante passaram pela Figueira da Foz no sentido de localizarem um tal Armando de Jesus Jorge — fl. 39 — a fim de este regularizar o problema de uma dívida que tinha com a firma atrás citada e resultante da compra, por parte daquele Armando Jorge, de um veículo automóvel.

5.º Como não lograssem localizar o tal Armando, o que só veio a acontecer no dia 17 de Março de 1986, em Torres Vedras, no seu local de trabalho — Escola Secundária n.º 1 — aqui, o arguido e

companheiro avistaram-se com aquele a fim de cobrarem a importância de 180 000\$ (150 000\$ correspondentes a três cheques que este Armando havia emitido à firma, em substituição de outros que passara anteriormente, acrescidos de 30 000\$ relativos a despesas e juros).

6.º O Armando Jorge recusou-se a pagar a importância, alegando que só o faria em tribunal. Face a tal recusa, o arguido disse «nesse caso terei de o mandar prender», perguntando-lhe aquele se ele era juiz, advogado ou polícia, ao que o arguido respondeu, com agressividade: «não sou mas digamos que [...]».

7.º Nessa mesma altura o companheiro do arguido disse, apontando com o dedo indicador direito e num gesto ameaçador, visando o Armando Jorge, «que não se podia esquecer que tinha um filho na Escola Secundária da Figueira da Foz e uma filha no Infantário de Ribamar».

8.º Face à recusa do Armando Jorge pagar, o arguido disse ainda que nesse caso teria de o mandar prender, como atrás se referiu já, pretendendo assim substituir-se às instâncias judiciais.

9.º O prejuízo material não chegou a concretizar-se até porque, entretanto, chegou a PSP de Torres Vedras, corporação que o Armando tinha alertado, e cujos elementos conduziram os três indivíduos à esquadra local a fim de serem identificados, tendo nessa altura o ora arguido exibido o seu cartão de agente da Polícia Judiciária, dizendo, ao mesmo tempo que estava na situação de licença ilimitada.

10.º O arguido agiu como sendo agente da Polícia Judiciária, tendo em conta a sua identificação como tal e a apresentação do seu cartão profissional aos elementos da PSP que o interpelaram terá, com isso, conseguido não ser detido, tal como o seu acompanhante, ao que se crê, face à situação de flagrante delito [...]. Bom, aqui, o arguido era agente da Polícia Judiciária, na situação de licença ilimitada, embora [...].

11.º Em data que não foi possível determinar exactamente, mas que o foi mais uns dias antes da ocorrência dos factos atrás descritos, o arguido e acompanhante deslocaram-se ao lugar de Várzea, Tavarede, Figueira da Foz, e procurando a sogra do Armando Jorge, falaram com esta, junto da sua residência, dizendo ser do programa 1.2.3 da Radiotelevisão Portuguesa, ao mesmo tempo que procuravam pelo Armando dizendo que pretendiam falar com ele, tendo aquela respondido que o genro estava em Torres Vedras a dar aulas.

12.º A sogra do Armando Jorge desconhecia em absoluto que o arguido e o seu acompanhante pretendiam contactar o Armando por causa de assuntos relacionados com a viatura automóvel que, por mero acaso, estava junto da sua residência.

13.º O arguido, ao actuar assim, fê-lo usando de falsa qualidade, pois não nos parece que tenha sido mandatado pelo RTP para actuar em seu nome.

14.º Mais: no dia 10 de Fevereiro de 1986, por volta das 16 horas, encontrando-se a esposa do Armando Jorge, Maria Fernanda de Jesus Almeida Canoa, a dar aula e enquanto decorria esta, na escola primária da Ventosa, Ribamar, foi abordada pelo arguido que, sem se identificar, pretendia saber onde se encontrava o Armando e em que carro andava.

15.º No mesmo dia, pelas 18 horas e quando a esposa do Armando Jorge se dirigia para o infantário a fim de recolher a filha e levá-la para casa, foi seguida no trajecto pelo arguido, num veículo automóvel,

primeiro até ao infantário e depois deste até à sua residência, na Lourinhã.

16.º No dia 17 de Fevereiro de 1986, por volta das 16 horas, o arguido e o seu acompanhante, de novo abordaram a esposa do Armando Jorge, na referida escola primária, no sentido de exigirem o pagamento de 120 000\$.

17.º Mas o Armando Jorge, em meados de Fevereiro de 1986, logo após o Carnaval, recebeu no seu local de trabalho um telefonema de alguém que não se identificou mas alegando ser representante da firma «Alberto Neto & Neto, L.^{da}», exigindo o pagamento de 80 000\$, ao que aquele respondeu que nada tinha a pagar e que a viatura estava à disposição do Sr. Alberto Neto.

18.º Nos dois dias imediatos recebeu mais dois telefonemas com a mesma finalidade, mas destas vezes foram utilizadas expressões agressivas e ameaçadoras, tais como «vai ser preso imediatamente», «que a Judiciária está aí amanhã, para o prender», «e que não se esquecesse que tem um filho na escola primária da Figueira da Foz e uma filha no Infantário de Ribamar».

19.º Face ao conhecimento da vida particular do Armando Jorge e às ameaças proferidas, criaram neste, dado o carácter sério, agressivo e ameaçador, um receio, medo e inquietação.

20.º E tanto assim que, para se defender, o Armando Jorge solicitou a presença de elementos da PSP de Torres Vedras, no dia 17 de Março de 1986, data esta em que se viu uma vez mais «acossado» pelo arguido e seu acompanhante.

21.º Relativamente à matéria em questão, correu termos na comarca da Lourinhã, o processo-crime n.º 303/86, o qual não chegou a julgamento. Porém, no seu despacho de abstenção o digno magistrado do Ministério Público diz, a determinada altura «é verdade que os denunciados praticaram factos próprios de execução deste tipo legal de crime (extorsão), não tendo, contudo ocorrido o evento».

22.º No mesmo despacho o mesmo magistrado refere ainda «se considerarmos que através do já exposto dos denunciados conseguiram assustar o queixoso e esposa, por um lado por denotarem total conhecimento da sua vida particular, por outro, por darem a entender, em tom agressivo, sério e ameaçador que algo poderia acontecer nomeadamente aos filhos do casal, concluímos não só que pairou um ameaça sobre as suas vidas, bem como a respectiva tranquilidade pessoal e familiar».

23.º O arguido actuou em nome da Polícia Judiciária, já que fez telefonemas prévios, para o Armando Jorge a anunciar a ida junto de si e com a finalidade de o prender, com elementos da corporação, pondo assim em causa o seu prestígio e o da Polícia Judiciária, inculcando no espírito das pessoas que agentes da corporação se dedicavam a cobranças difíceis.

24.º O arguido, neste vai-vem, gravitou senão em zonas de crime, pelo menos fê-lo na sua órbita e sempre acompanhado de um outro indivíduo que idoneidade moral mais que duvidosa também, o que é revelador da personalidade do aqui arguido, pois este, como investigador da PJ, tinha obrigação de saber, e cremos que sabia, com quem andava. Estamos-nos a reportar à extorsão, porque, relativamente ao crime de ameaças do artigo 155.º do Código Penal, cremos que esse sim, foi consumado.

25.º Com a matéria descrita nos artigos anteriores, cometeu o arguido as infracções disciplinares previstas e punidas pelas disposições

combinadas dos artigos 26.º, n.ºs 1 e 3, 11.º, n.º 1, alínea e), e 12.º, n.º 7, todos do Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro, revelando falta de idoneidade moral para o exercício de funções na Polícia Judiciária, envergonhando-se a si próprio e à instituição, inviabilizando-se a manutenção da relação funcional.

26.º Militam contra o arguido as agravantes especiais do artigo 31.º, n.º 1, alíneas c), d), e) e f) do mesmo diploma legal.

Extraia fotocópia autenticada desta acusação, no prazo de 48 horas, a qual deverá ser remetida ao arguido, por carta registada com aviso de recepção.

Fixo do arguido o prazo de 15 dias para apresentar a sua defesa, por escrito, se assim o desejar, podendo nesse mesmo prazo, por si ou por advogado consultar o processo, apresentar o rol de testemunhas, juntar documentos ou requerer diligências em ordem à sua defesa.

A falta de resposta dentro deste prazo vale como efectiva audiência do arguido para todos os efeitos legais (artigo 61.º, n.º 9, do Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro).

No caso de o arguido ou o seu advogado requerer a confiança do processo, vai a mesma deferida pelo prazo de cinco dias, a contar da data do registo de entrada do respectivo requerimento na citada Repartição (RAG), nos termos e sob cominação do disposto nos artigos 169.º a 171.º do Código de Processo Civil.

Lisboa, 14 de Janeiro de 1989. — O Instrutor, *A. Teixeira*.

9 — Resposta ao arguido, António Pedro Eloy Ribeiro, à acusação de fls. 172 e seguintes do processo disciplinar n.º 33/86.

A ressurreição deste processo, após a sentença de morte do acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 20 de Outubro de 1988, trás-nos à lembrança a fábula do lobo e do cordeiro.

Na verdade, assente que tinha sido a acusação de fls. 97 e seguintes nas declarações do Armando de Jesus Jorge e de sua mulher, compradores de automóveis com os cheques sem cobertura, foram-se buscar e rebuscar essas mesmas declarações e agora também o despacho de abstenção proferido no processo-crime e junto por fotocópia a fls. 165 e seguintes, para ser encontrar o que na verdade não existe, ou seja, qualquer infracção disciplinar praticada pelo arguido.

Chega-se mesmo a pensar, face aos elementos existentes nos autos que a única «falta» do arguido é ter razão!

Na verdade, mais não foi carreado para os autos do acórdão que implacavelmente os matou do que o tal despacho de abstenção de fl. 165.

Ora este foi produzido como dele próprio resulta com base exclusiva nas declarações do Armando Jorge, comprador de automóveis com cheques sem cobertura e da respectiva consorte, já que dele próprio consta que o ora arguido não prestou quaisquer declarações além das referentes à sua identidade e aos seus antecedentes.

Na matéria — criminal e disciplinar — vigora um elementar e salutar princípio, chamado do contraditório.

Segundo ele, tal despacho de fl. 165 não é prova absolutamente nenhuma contra o arguido. É isto porque, tendo sido produzido com base nas declarações dos ditos Armando Jorge e mulher é legalmente inatacável pelo arguido, já que não conduziu à sua acusação.

Pode-lo-ia ter atacado o Armando Jorge que, como queixoso, viu a sua queixa sem processo; mas nunca o pode atacar o arguido e

portanto defender-se de meras considerações (que outra coisa não são) as informações nele produzidas pelo magistrado abstinente.

Assim sendo, tudo que nele se diga ou não diga, tanto mais — repete-se — que o arguido nem sequer sobre tal matéria se pronunciou, é em matéria de prova igual a zero.

Como já o era o que anteriormente consta dos autos, pelas normas razões, zero mais zero, zero é.

É impressionante que se não veja que está vedado ao arguido enquanto agente da Polícia Judiciária, exercer qualquer emprego que não seja o seu, já que autorização nunca pode ser pedir para o efeito, como resulta das disposições legais constantes da resposta de fl. 110.

Ora, se assim é, quem mantém que o arguido é agente da Polícia Judiciária em funções quando cumpre a pena disciplinar de um ano de inactividade, impõe-lhe uma das três hipóteses: que seja rico, que seja santo (que possa viver sem comer), ou que assalte ou estenda a mão à caridade.

É de si tão absurda e falta de apoio legal tal teoria que se defendeu na primeira acusação que ela não resiste à análise do bom senso.

E foi assim que se acusou e se puniu por falta de zelo o arguido quando este se encontrava a cumprir a pena de um ano de inactividade, ou seja, fora do exercício da função.

É que uma incoerência nunca vem só e é geradora necessária de outras, já que todas são da mesma família.

Mas agora, na segunda acusação, faz-se ainda pior: é que não se diz, nem sequer se sabe quais os deveres que o arguido terá violado, com os factos fabricados pelo Armando Jorge e atirados à sua cara.

O dever de isenção? — Não!

O dever de zelo? — Já ouvimos todos que não!

O dever de obediência? — Também não!

O dever de lealdade? — Não senhor!

O dever de sigilo? — Claro que não!

O dever de correcção? — Também não!

O dever de assiduidade? — Muito menos!

O dever de pontualidade? — Nem se fala!

Então que raio de dever é que o arguido ao tentar ganhar a vida durante o cumprimento da pena de um ano de inactividade, fazendo que caloteiros pagassem as suas dívidas?

Que raio de dever esse que impõe, segundo a acusação, a pena de aposentação compulsiva, a mais grave na escala penal, no caso do arguido?

Ou é um «dever inominado» ou o dever inexistente!

É que, persistimos, o vínculo à função está suspenso durante o cumprimento daquela pena: não somos nós que o dizemos, mas também o artigo 13.º do EDFAACRL, que reza assim: «a pena de inactividade implica para os funcionários e agentes contratados por tempo indeterminado a suspensão do vínculo funcional durante o período do cumprimento da pena».

Se assim é, sem sombra de dúvida, porque está na lei, o arguido não está sujeito à tutela disciplinar enquanto cumpre aquela pena.

Está sujeito sim à tutela criminal, como qualquer cidadão; mas sobre o seu comportamento recaiu já o despacho abstinente de fls. 165 e seguintes, que nos impede de sermos mais papistas do que o papa.

Com a acusação a que se responde viola-se caso julgado porque se faz uma reapreciação de factos que o acórdão do STA de 20 de

Outubro de 1988, transitado em julgado, já definitivamente apreciou e julgou.

A acusação constitui mesmo desobediência a tal acórdão.

Daí que se requer e espera que os autos sejam arquivados.

António Pedro Eloy Ribeiro.

Processo disciplinar n.º 33/86.

Relatório final elaborado nos termos do artigo 65.º do Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro.

Arguido:

António Pedro Eloy Ribeiro, agente de 1.ª classe do quadro único da Polícia Judiciária.

I — Introdução.

Na sequência do duto despacho de fl. [. . .] 17 de Março de 1986, do Ex.º Sr. Director-Geral, foi ordenada a instauração do presente processo disciplinar e bem assim do respectivo processo-crime contra o agente de 1.ª classe Sr. António Pedro Eloy Ribeiro.

De fl. 115 a fl. 121 foi elaborado o relatório final e feita a respectiva proposta da sanção disciplinar.

De fl. 131 a fl. 133 a Auditoria Jurídica emite parecer com o qual concorda S. Ex.ª o Ministro da Justiça, sendo aplicada ao arguido a pena de aposentação compulsiva.

O STA, face ao recurso contencioso interposto pelo arguido, por acórdão de 20 de Outubro último, concedeu provimento ao mesmo recurso, tendo anulado o acto recorrido (fl. 144 a fl. 153).

O Ex.º Sr. Director-Geral da PJ, no duto despacho de fl. 158, ordenou a reformulação da acusação, o que foi feito (fl. 172 a fl. 176).

II — A acusação.

A acusação consta de 25 artigos, que se reportam às faltas cometidas pelo arguido, militando contra as agravantes especiais do artigo 31.º, n.º 1, alíneas c), d), e) e f), do Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Fevereiro.

III — A defesa.

Devidamente notificado, por carta registada com aviso de recepção, do conteúdo da acusação disciplinar, o arguido apresentou tempestivamente o seu requerimento-defesa (fl. 182 a fl. 183, que aqui se considera transcrito para todos os devidos e legais efeitos).

Não arrolou, para depor, qualquer testemunha, nem, por outro lado, juntou qualquer documento.

Analisando, ainda que sinteticamente, o requerimento-defesa, o mesmo não destruiu ou abalou sequer qualquer das imputações feitas na acusação em termos de lançar qualquer dúvida no nosso espírito e de a não devermos considerar suficientemente provada.

A argumentação apresentada é meramente conceitual, girando à volta dos deveres a que estão sujeitos os funcionários públicos; o arguido, diz a defesa, não estava sujeito à tutela disciplinar, dado que à data em que praticou as faltas disciplinares de que foi acusado em virtude de estar a cumprir um ano de inactividade, esta pena implica a suspensão do vínculo funcional durante o período do cumprimento da pena.

Convirá, aqui e agora, dizer o seguinte:

Como é sabido, o legislador disciplinar construiu o ordenamento que ora nos ocupa de uma forma diferente daquela que presidiu à feitura do quadro criminal.

Com efeito, enquanto neste as infracções são perfeitamente tipificadas, naquele definiu-se a infracção disciplinar a partir da violação de um qualquer dever funcional.

A diferença assenta em que, por um lado, os valores sacrificados no âmbito disciplinar, por menos importantes, não demandem uma penalização construída em figuras pertinentes tipicizadas ou definidas, e por outro lado, em que a infinidade de deveres que gravitam à roda do exercício da função pública não se ajusta a uma caracterização tão formalizada.

Daí a fórmula usada no quadro disciplinar, traduzida na definição da infracção disciplinar (facto, ainda que meramente culposos, praticado com violação de algum dos deveres gerais ou especiais decorrentes da função dos interesses prosseguidos pela Administração, quer se trate de obrigações nominadas — v. g., deveres de zelo, de isenção, de obediência, etc. — quer se trate de obrigações inominadas, ou seja, obrigações sem nome legal).

Considerando que o funcionário ou agente deve actuar tendo sempre presente o interesse público, a cuja serviço exclusivo permanece, o legislador concebeu como pano de fundo, um amplo dever legal, a que não conferiu nome, e se concretiza na obrigação de actuar no sentido de criar no público confiança na acção da Administração, nomeadamente no que toca à independência e imparcialidade (cf. n.ºs 2 e 3 do citado artigo 3.º).

A par, e em complemento deste dever legal omnicompreensivo, teceu o legislador uma fórmula de incidência mais comum, traduzida na enunciação de alguns outros deveres gerais, que normalmente são impostos a todos quantos servem uma entidade ou um serviço, e que, vêm enumerados no n.º 4 do mesmo artigo, a título meramente exemplificativo (v. g. dever de isenção, dever de zelo, dever de obediência, etc.).

Por isso se costuma distinguir os vários deveres gerais consoante a sua natureza, considerando, por um lado, os deveres estritamente profissionais (os ligados intimamente ao exercício de funções — isenção, zelo, lealdade, obediência, etc.), por outro, os deveres da vida particular ou privada mas com repercussão na função (os relacionados com o comportamento do funcionário fora do serviço mas com influência nele — deveres que chamem a atenção para o cumprimento de regras de conduta que tendem a evitar comportamentos que de algum modo possam pôr em crise o prestígio e a dignidade da função ou da entidade que ele serve, tais como o alcoolismo, o consumo de estupefacientes, a prática de actos ou delitos desprestigiantes e incompatíveis com o decoro da função, etc.), e finalmente os deveres de natureza política (v. g., as que impõem lealdade às instituições e aos princípios constitucionais).

O arguido, na sua defesa, e numa visão acanhada dos dispositivos da lei, limita-se a percorrer deveres legais que o legislador apenas arrolou exemplificativamente (o n.º 4 do artigo diz claramente «consideram-se ainda [. . .]», esquecendo tudo o resto.

E foi precisamente buscar aqueles deveres que comum e conhecidamente se impõem aos servidores públicos, e que têm estritamente natureza profissional, quando é certo que se está perante uma situação em que o visado está a cumprir uma pena disciplinar de inactividade, portanto desligado do exercício efectivo de funções.

Ora o arguido não está acusado de violação de nenhum desses deveres, mas sim de um outro dever, inominado, que se consubstancia na obrigação de, na sua vida particular e como funcionário da Polícia Judiciária que não deixou de ser, se comportar com idoneidade moral

e rectidão de processos, por forma a dignificar o cargo em que se encontra investido e a prestigiar a corporação que serve.

E ainda que esse dever não esteja explicitamente figurado na acusação — e teria que o ser? — dela resulta inequivocamente ao imputar-se ao arguido conduta reveladora de falta de idoneidade moral para o exercício de funções na Polícia Judiciária.

Com efeito resulta inequívoco que o arguido, associando a si um parceiro de moralidade duvidosa, e estando a cumprir uma pena disciplinar de inactividade, se apresentou a cobrar dívidas a particulares ao serviço de uma entidade privada, fazendo crer aos visados que, por estar ligado à Polícia Judiciária, detinha poderes para os levar à prisão se não satisfizessem esses débitos, ao mesmo tempo que se seguiu os passos dos eventuais devedores e os ameaçou de represálias aos filhos menores nos estabelecimentos que frequentavam.

Esta forma de agir, censurável a qualquer cidadão comum, revela, sem margem para dúvidas, num funcionário de investigação da Polícia Judiciária — e elemento altamente responsável na luta contra o crime — um estofo moral inadequado às funções em que se encontra investido, pela desqualificação pessoal que acarreta e pela negativa repercussão que numa corporação tão sensível como é a Polícia Judiciária, carecida de permanente voto de confiança para poder levar a bom termo a sua espinhosa missão.

IV — Conclusão e proposta.

Por tudo quanto atrás se diz, concluímos:

1) A acusação deduzida contra o arguido, António Pedro Eloy Ribeiro, constante de fl. 172 a fl. 175 v.º, que aqui se dá como reproduzida; procede inteiramente, declarando-se pois, como provados os factos nela descritos e respectiva qualificação.

2) Ao agir como agiu e nas circunstâncias descritas na acusação, o arguido revelou falta de idoneidade moral para o exercício de funções na Polícia Judiciária, envergonhando-se a si próprio e à instituição, inviabilizando assim a manutenção da relação funcional.

3) Estas faltas em si mesmas estão previstas e são punidas pelo artigo 26.º, n.ºs 1 e 3, do Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro.

4) Agravam a sua responsabilidade as circunstâncias especiais do artigo 31.º, n.º 1, alíneas c), d), e) e f), do mesmo diploma legal.

5) Pelo exposto, proponho que o arguido, António Pedro Eloy Ribeiro, seja punido com a pena de aposentação compulsiva, da competência de S. Ex.ª o Ministro da Justiça, nos termos do artigo 17.º, n.º 4, do já citado diploma legal.

Remeta-se o processo, pelo seguro do correio, ao Ex.º Sr. Director-Geral.

5 de Fevereiro de 1989. — O Instrutor, *A. Teixeira*.

«Subam os autos à elevada consideração de S. Ex.ª o Ministro da Justiça, a quem cabe a decisão, nos termos do artigo 17.º, n.º 4, do ED. Decreto-Lei n.º 28/84, de 16 de Janeiro.

9 de Fevereiro de 1989. — (*Assinatura ilegível*).»

10 — Processo n.º 81/89/AJ.

Assunto: Processo disciplinar em que é arguido António Pedro Eloy Ribeiro.

Sr. Ministro da Justiça.

Ex.ª

1) Por despacho de 9 de Setembro de 1986 foi aplicada a pena de aposentação compulsiva a António Pedro Eloy Ribeiro, agente

de 1.ª classe do quadro único da Polícia Judiciária, (processo disciplinar n.º 33/86).

Não se conformando com ela, veio o funcionário interpor recurso contencioso para o STA, o qual, por acórdão de 20 de Outubro de 1988, deu provimento ao recurso e anulou o acto recorrido.

Considerou aquele Tribunal, e resumidamente, que o agente não violou o dever de zelo, nem cometeu a infracção prevista e punida na alínea c) do n.º 1 do artigo 24.º do ED — exercício de actividade privada sem prévia participação e ou autorização.

Com efeito, foi entendimento do Tribunal que o funcionário, ao empregar-se na firma «Alberto Neto & Neto, L.ª», após o início do cumprimento da pena de inactividade que lhe fora imposta, sem disso dar conta à hierarquia da Polícia Judiciária e ao desempenhar a função que, como tal, lhe cabia sem que se apontasse violação do dever funcional a que permaneceu sujeito, não incorreu só por isso, como pressupõe o acto recorrido, em violação quer do artigo 85.º do Decreto-Lei n.º 458/82, quer da alínea c) do n.º 1 do artigo 24.º do ED.

Na sequência deste acórdão o Ex.º Sr. Director-Geral da PJ, em 19 de Dezembro de 1988, remeteu os autos para reformulação ao Sr. Instrutor.

Este solicitou informação sobre o processo crime instaurado ao funcionário na comarca da Lourinhã, obtendo cópia do despacho de arquivamento dos autos.

2) É então deduzida nova nota de culpa, em que é imputada ao funcionário a prática dos seguintes factos:

1.º Iniciou em 25 de Janeiro de 1986 o cumprimento de uma pena disciplinar de um ano de inactividade (artigo 1.º).

2.º Em princípio do mês de Fevereiro de 1986 empregou-se na firma «Alberto Neto & Neto, L.ª» (artigo 2.º).

3.º Aproveitando uma deslocação ao Porto em serviço da firma, o arguido, acompanhado de outro indivíduo, deslocou-se à Figueira da Foz no sentido de localizarem um tal Armando de Jesus Jorge, a fim de que este regularizasse uma dívida que tinha para com a referida firma resultante da compra de um carro (artigos 3.º e 4.º).

4.º Só localizaram tal indivíduo no dia 17 de Março de 1986, em Torres Vedras, avistando-se com ele no seu local de trabalho, a fim de cobrarem a importância de 180 000\$ em dívida (artigo 5.º).

5.º Perante a recusa do Armando Jorge em pagar tal quantia o arguido disse «nesse caso terei de o mandar prender», ao que o outro lhe perguntou se era juiz, advogado ou polícia, respondendo o arguido que «não sou mas digamos que [...]» (artigo 6.º).

6.º Na mesma altura, o companheiro do arguido disse, apontando com o dedo indicador direito e num gesto ameaçador, dizendo ao Armando Jorge, «que não se podia esquecer que tinha um filho na Escola Secundária da Figueira da Foz e uma filha no Infantário de Ribamar» (artigo 7.º).

7.º Face à recusa do Armando Jorge em pagar, o arguido disse ainda que nesse caso tinha de o mandar prender (artigo 8.º).

8.º Chegando entretanto a PSP de Torres Vedras, que o Armando tinha alertado, foram os três indivíduos conduzidos para a esquadra local, a fim de serem indentificados (artigo 9.º).

9.º Nessa altura o arguido exibiu o seu cartão de agente da Polícia Judiciária, dizendo que se encontrava na situação de licença ilimitada (artigo 9.º).

10.º Em data que não foi possível apurar exactamente mas que foi uns dias antes do evento atrás revelado, o arguido e acompanhante deslocaram-se à Figueira da Foz e procurando a sogra do Armando Jorge falaram com ela junto da sua residência, dizendo ser do programa *I 2 3*, da Radiotelevisão Portuguesa, e ao mesmo tempo procurando pelo Armando, tendo a sogra respondido que o seu genro estava em Torres Vedras a dar aulas (artigo 11.º).

11.º A sogra do Armando desconhecia a finalidade das perguntas, sendo que o arguido usou de falsa qualidade (artigos 12.º e 13.º).

12.º No dia 10 de Fevereiro de 1986, encontrando-se a esposa do arguido a dar aulas na escola primária de Ventosa, Ribamar, foi abordada pelo arguido que lhe perguntou pelo Armando e em que carro andava (artigo 13.º).

13.º No mesmo dia, pelas 18 horas, quando a esposa do Armando Jorge se dirigia para o infantário para recolher a filha, foi seguida pelo arguido, num veículo automóvel, primeiro até ao infantário e depois até casa, na Lourinhã (artigo 15.º).

14.º No dia 17 de Fevereiro de 1986, o arguido e o seu acompanhante de novo abordaram a esposa do Armando Jorge, na já referida escola primária, para lhe exigirem o pagamento da quantia em dívida (artigo 16.º).

15.º Em meados do mês de Fevereiro, recebeu o Armando Jorge, repetidas vezes, telefonemas ameaçadores de alguém que se intitulava representante da firma Alberto Neto & Neto, L.^{da}, telefonemas em que se revelava conhecimento da sua vida particular e, por isso, lhe causaram inquietação e receio (artigos 17.º, 18.º e 19.º).

16.º Foi, pois, para se defender que o Armando Jorge solicitou a presença de elementos da PSP de Torres Vedras, no dia 17 de Março de 1986, quanto mais uma vez foi abordado pelo arguido e seu acompanhante (artigo 20.º).

17.º Relativamente a esta matéria correu termos na comarca da Lourinhã um processo-crime contra o arguido e seu acompanhante, que foi mandado arquivar, embora se tenha reconhecido que os denunciados praticaram actos próprios da execução do crime de extorsão (que, porém, não ocorreu) (artigos 21.º e 22.º).

18.º O arguido actuou em nome da Polícia Judiciária, já que fez telefonemas prévios para o Armando Jorge a anunciar a ida junto deste, e com a finalidade de o prender, de elementos da corporação, pondo assim em conta o seu prestígio e o da Polícia Judiciária, inculcando no espírito das pessoas que agentes da corporação se dedicavam a cobranças difíceis (artigo 23.º).

19.º O arguido, neste vai-vem, gravitou sempre em zonas do crime — extorsão e ameaças — acompanhado de um indivíduo de dúvida idoneidade moral, o que, como investigador da PJ, certamente conhecia.

Cometeu assim o arguido as infracções disciplinares previstas e punidas pelas disposições combinadas dos artigos 26.º, n.ºs 1 e 3, 11.º, n.º 1, alínea e), e 12.º, n.º 7, do ED aprovado pelo Decreto-Lei n.º 24/84, revelando falta de idoneidade moral para o exercício de funções na Polícia Judiciária, envergonhando-se a si próprio e à instituição, inviabilizando a manutenção da relação funcional.

Militam contra o arguido as agravantes especiais do artigo 31.º, n.º 1, alíneas c), d), e) e f), do mesmo estatuto.

3) Na sua resposta o arguido veio, em síntese, dizer que:

Não foi carreado para os autos qualquer elemento além da cópia do acórdão que decidiu pelo arquivamento da queixa-crime.

Este foi produzido com base exclusiva nas declarações do Armando Jorge e cônjuge.

Não se tendo o arguido pronunciado sobre a matéria constante do dito acórdão, desde que não conduziu à sua acusação, a prova produzida é igual a zero.

Não se diz na presente acusação o dever que o arguido terá violado; estar-se-á, pois, perante um dever «inominado» ou inexistente.

Persiste em sublinhar que o vínculo à função está suspenso durante o cumprimento da pena de inactividade (artigo 13.º, n.º 7, do EDFAACRL), pelo que nesse período não está sujeito à tutela disciplinar.

Com a acusação viola-se caso julgado, porque se faz uma reapreciação de factos que o acórdão do STA de 10 de Outubro de 1988 já apreciou.

Requer, pois, em conformidade, o arquivamento dos autos.

4) No seu relatório final o instrutor do processo lembra que a infinidade de deveres que gravitam à roda do exercício da função pública não se ajusta a uma caracterização totalmente formalizada; e que, dado que o funcionário deve actuar tendo sempre presente o interesse público, o legislador concebeu, como pano de fundo, um amplo dever geral, inominado, que se concretiza na obrigação de actuar no sentido de criar no público confiança na acção da Administração, nomeadamente no que toca à independência e imparcialidade.

O arguido, na sua defesa e numa visão acanhada do texto da lei, limita-se a enunciar alguns dos deveres gerais que a lei arrolou exemplificativamente, esquecendo o dever geral atrás enunciado. Este dever consubstanciar-se-ia na obrigação, para o arguido, de na sua vida particular e de agente da Polícia Judiciária, que não deixou de ser, se comportam com idoneidade moral e rectidão de processos, por forma a dignificar o cargo em que se encontra investido e a prestigiar a corporação que serve.

Conclui, pois, o Sr. Instrutor que:

1.ª A acusação procede inteiramente, dando-se como provados os factos nela descritos e a respectiva qualificação;

2.ª O arguido, agindo como agiu e nas circunstâncias descritas na acusação, revelou falta de idoneidade moral para o exercício de funções na Polícia Judiciária, envergonhando-se a si próprio e à instituição, inviabilizando assim a manutenção da relação funcional;

3.ª Estas faltas em si mesmas estão previstas e são punidas pelo artigo 26.º, n.ºs 1 e 3, do ED;

4.ª Agravam a sua responsabilidade as circunstâncias especiais do artigo 31.º, n.º 1, alíneas c), d), e) e f), do mesmo diploma;

5.ª Pelo que se propõe que o arguido seja punido com pena de aposentação compulsiva.

5) O Ex.^{mo} Sr. Director-Geral ordenou a subida dos autos à consideração de V. Ex.^a, dado tratar-se de uma pena cuja aplicação é da competência exclusiva dos membros do Governo.

6) Reputamos inteiramente adequada e ajustada às infracções cometidas a pena proposta pelo Sr. Instrutor do processo.

Da resposta à nota de culpa ressalta, para além da evidente «originalidade» da linguagem, um desconhecimento total e dificilmente desculpável da existência, de um dever geral dos funcionários de «actuar no sentido de criar no público confiança na acção da Administração Pública, em especial no que à sua imparcialidade diz res-

peito» (artigo 3.º, n.º 3 do ED). Dever esse que se consubstancia no seguinte: «o servidor está exclusivamente ao serviço do interesse público, devendo pautar a sua conduta funcional por uma correcta e integral disponibilidade e lisura, especialmente mantendo-se imparcial em todas as suas actuações» (Leal Henriques, *Procedimento Disciplinar*, 2.ª ed., p. 31).

Por outro lado, «a infracção disciplinar não carece da formulação de uma tipologia de factos ilícitos 'sendo' constituída por toda e qualquer violação de deveres inominados» (Vítor Faveiro, cit. *Procedimento Disciplinar*, L. Henriques, 2.ª ed., p. 29).

Aliás, bastaria uma simples leitura do n.º 4 do artigo 3.º do ED — consideram-se deveres gerais — para evitar uma conclusão tão apressada como a que o arguido extraiu: a de que o mesmo seria acusado de um dever inexistente.

Assume o arguido, ora recorrente, que tentou ganhar a vida «fazendo que caloteiros pagassem as suas dívidas». Mas, para além de questões relacionadas com a legitimidade de tais funções, não há dúvida de que fazê-lo da maneira como o fez revelou falta de idoneidade moral para o exercício de funções na Polícia Judiciária, inviabilizando assim a manutenção da relação funcional.

Estas infracções são previstas e punidas no artigo 26.º, n.ºs 1 e 3, do ED, com a pena de aposentação compulsiva, concorrendo ainda as circunstâncias agravantes especiais do artigo 31.º, n.º 1, alíneas c), d), e) e f), do mesmo diploma.

Assim, dado o exposto e verificando-se que o ora recorrente reúne o condicionalismo exigido pelo Estatuto da Aposentação para lhe poder ser aplicada pena de aposentação compulsiva, concorda-se com a proposta do Sr. Instrutor do processo e aplicação da referida pena.

Lisboa, 14 de Junho de 1989. — A Assessora Jurídica, *Filomena Delgado*.

Parecer do auditor jurídico:

«Concordo. — 14 de Julho de 1989.»

É pois o despacho que aplicou a pena de aposentação compulsiva a tudo o que lhe serve de substracto e dele faz parte integrante, que está para apreciação.

11 — O direito:

Invoca o recorrente como vícios do despacho recorrido:

a) Violação do caso julgado emergente do acórdão de 30 de Outubro de 1988;

b) Violação do artigo 28.º da LOSTA que classifica de desobediência;

c) Violação do artigo 85.º do Decreto-Lei n.º 458/82 e artigo 13.º, n.º 7, do ED;

d) Violação das regras de apreciação da prova.

Nos termos do artigo 690.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, o recorrente deve apresentar a sua alegação, por que pede a alteração ou anulação da decisão.

Segundo o seu n.º 3, quando as conclusões faltem, sejam deficientes ou obscuras ou nelas se não especificarem as normas jurídicas violadas, o juiz ou o relator deve convidar o recorrente a apresentá-las ou esclarecê-las sob pena de se não conhecer do recurso.

Impõe assim a lei que na apreciação do recurso, o tribunal verifique em primeiro lugar, se o recurso reúne os requisitos legais necessários para poder ser tomado em consideração, isto é, ser apreciado e atendido, na actividade censória que solicita ao mesmo tribunal; só em

segundo lugar irá então verificar, se o acto ou decisão de que se recorre é passível da modificação pretendida.

Deve pois o recorrente, ao pretender que o tribunal superior exerça fiscalização sobre a manifestação de vontade administrativa ou sobre a decisão judicial proferida, em desacordo com o seu interesse, ou pretensão que tenha formulado, expor as razões de facto e de direito, com invocação dos pontos ou factos de que discorda, seja na sua formulação, seja na interpretação que deles foi feita, através de alegações ordenadas e sequenciais, exprimindo também o sentido que entende os factos possuírem e a prova produzida lhes empresta, não se ficando por considerações de ordem genérica, sentido filosófico ou meramente académico ou criticista.

As conclusões que legalmente se lhe devem seguir serão um resumo ou cúmulo do que antes circunstanciadamente expressa, e em que se condensará na invocação dos factos e nos preceitos legais aplicáveis, a exposição feita em relação aos pontos cruciais da discussão ou das eventuais violações que terão sido cometidas.

12 — Começamos pela análise do vício referido em último lugar, por condicionar o conhecimento dos restantes. Enquanto a ele refere o recorrente que «o acórdão recorrido» (terá querido dizer despacho), «violou as disposições legais sobre apreciação da prova» — ficando-se por esta afirmação genérica.

Analisando as alegações que antecedem tal conclusão, não se encontra nelas as indicações dos factos que o despacho recorrido terá considerado mal e concluído erradamente. Não obstante os 25 artigos de acusação e os factos concretos que através deles são imputados ao arguido, ora recorrente, não se encontra em relação a qualquer deles análise detalhada, a partir da prova produzida, que concretamente invalide o sentido e efeitos que lhes fora atribuído pela acusação, por forma que o tribunal possa sindicá-los em desacerto.

As observações que se contém nas alegações do recurso, ou são de sabor um tanto jocoso ou de carácter genérico; e no leve particularismo que fazem, limita-se ele à afirmação da falta de prova da inconsistência da acusação do excessivo valor dado ao depoimento do queixoso e esposa, dos indevidos efeitos extraídos dos factos mencionados no despacho de abstenção do Ministério Público no processo-crime instaurado na comarca da Lourinhã pelos mesmos factos, e dos efeitos positivos do silêncio do arguido.

Mas tudo de forma muito genérica.

Uma crítica desta espécie não tem conteúdo, não contém factos concretos extraídos da acusação e da prova; não tem assim o tribunal objecto para sindicá-los, pois imputando a acusação ao arguido vários factos, não se sabe quais são aqueles de que discorda e o porquê da sua oposição. Não pode o tribunal suprir deficiências da defesa ou substituir-se na defesa dos interesses desta, tomando iniciativas que a lei não consente, dado que os vícios invocados não são de conhecimento officioso.

O convite a que se refere o n.º 3 do artigo 690.º do Código de Processo Civil, pressupõe que faltem totalmente as conclusões, o que não é o caso, ou que elas sejam deficientes ou obscuras, o que também não acontece, tratando-se antes de omissão absoluta dos factos que

corporizem o vício invocado na respectiva conclusão, o que não é abrangido pelo referido n.º 3.

Improcede assim o vício invocado nesta alínea.

13 — Quanto ao vício que se indica na alínea *a*):

Como atrás abundantemente se referiu no preâmbulo e na matéria de facto, o acórdão de 20 de Outubro de 1986 debruçou-se sobre o despacho de 9 de Setembro de 1986, com determinado conteúdo. E tal conteúdo expresso na acusação de fl. 97 a fl. 102 subsumia-se à violação dos deveres de zelo [artigo 3.º, n.º 4, alínea *h*), do ED] e obtenção de emprego sem prévia autorização superior (artigo 85.º do estatuto da PJ).

Provido o recurso, a entidade recorrida reapreciou a prova e elaborou nova acusação expurgando da anterior, os factos impertinentes, a que se seguiu a defesa, relatório final e o despacho punitivo ora recorrido.

Os fundamentos da penalização ora aplicada, são diferentes dos do despacho anterior. Embora os factos mencionados na acusação já constassem da anterior, foi-lhes dada uma redacção diferente, e atribuído um significativo e efeitos diversos dos sinalizados anteriormente, pelo que o despacho recorrido é um novo despacho com outros pressupostos, não havendo coincidência quanto ao objecto e causa de pedir, improcedendo assim a invocação de violação do caso julgado mencionado nesta alínea.

14 — Quanto ao vício referido na alínea *b*):

O artigo 28.º da LOSTA foi substituído pelo artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, que conservou idêntica disciplina, todavia melhor estruturada.

Além de no caso presente se não tratar de execução do julgado, pelo que se deixou exposto no capítulo que antecede se observa da inadequação da invocação da violação aqui mencionada.

15 — Quanto aos vícios constantes da alínea *c*):

No que concerne ao artigo 85.º do estatuto da PJ, é inteiramente impertinente. Não há na acusação, relatório ou despacho final, a menor referência a este facto, pelo que a sua invocação deve-se a estrita desatenção e descuido, do arguido.

Quanto à referência à violação do artigo 13.º, n.º 7, não se sabe o que pretende o arguido com tal invocação, sendo aplicáveis aqui as considerações tecidas a propósito da supra alínea *d*) — violação das regras de apreciação da prova.

Trata-se de menção sem conteúdo factual de apoio, e nas alegações que eventualmente lhe serviriam de base, silencia-se inteiramente o que a tal respeito poderia ser sua factualidade, tudo se ficando pela mera invocação de um preceito legal desguarnecido.

Improcede também este motivo de oposição.

16 — Face ao exposto, a falência de cada um dos pontos de impugnação apontados nas conclusões de recurso pelo recorrente, leva à improcedência deste na sua totalidade.

Nestes termos, acorda-se em negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 15 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Arménio Hall* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *António Fernando Samagaio*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Processo disciplinar. Inviabilização da manutenção da relação funcional.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O conceito de inviabilização da manutenção funcional concretiza-se através de juízos de prognose, na fixação dos quais a Administração goza de grande liberdade de apreciação.*
- 2 — *Os erros manifestos de apreciação na determinação desses juízos importam violação de lei que ao tribunal cabe sindicar.*

Recurso n.º 29 726, em que são recorrente Maria Estela D'Almeida Mourato e recorrido o Conselho Superior do Ministério Público. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Rolão Preto.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Dr.ª Maria Estela D'Almeida Mourato, devidamente identificada nos autos, interpôs recurso de anulação do acórdão do Conselho Superior do Ministério Público, de 16 de Abril de 1991, que confirmou, nos termos conjugados dos artigos 24.º, alínea *a*), 25.º, n.º 1, e 26.º, todos da Lei Orgânica do Ministério Público, aprovada pela Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro, a sanção disciplinar de aposentação compulsiva fixada por acórdão da Secção Disciplinar do mesmo Conselho Superior.

Alegou, para tanto, nos termos que melhor constam da respectiva petição inicial, que aqui se dá por reproduzida.

Prosseguiu o processo os seus trâmites normais, vindo a ser preferida, a fls. 126 e seguintes, douto acórdão que, concedendo provimento ao recurso, anulou o acto recorrido.

2 — Desta decisão interpôs o Ex.º Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal, recurso para o pleno da Secção, concluindo as suas alegações nos termos constantes de fls. 150 v.º e 151.º que aqui se dão por referidas e que são as seguintes:

«1.ª O grau da culpa do agente, admitido que este tenha agido com dolo, é matéria estranha à previsão normativa das alíneas *a*) e *b*), do n.º 1 do artigo 151.º, da Lei Orgânica do Ministério Público (Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro).

2.ª Tal graduação da culpa apenas é susceptível de intervir na medida em concreto da pena, nomeadamente através do mecanismo da atenuação extraordinária da pena (artigos 160.º e 161.º daquela lei orgânica).

3.ª Não entendendo assim, violou o douto acórdão recorrido, por erro de interpretação e aplicação, as normas dos artigos 159.º, n.º 1, alíneas *a*) e *b*), 160.º e 161.º, do mesmo diploma.

4.ª Mesmo que assim não seja, a punição imposta pela deliberação contenciosamente impugnada não se revela, em todo o caso, desproporcionada.

5.^a Termos em que, dando-se provimento ao recurso, se deverá julgar improcedente o recurso contencioso [...].»

Por seu termo, no douto acórdão do pleno da Secção, entendeu-se, porém, pelas razões aí expressas, que aqui se dão por reproduzidas, ordenar a baixa dos autos à subsecção, com vista à ampliação da matéria de facto, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 729.º do Código de Processo Civil.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A) Matéria de facto:

Desde 25 de Outubro de 1976, há, portanto, mais de 15 anos, que a recorrente é magistrada do Ministério Público, tendo exercido em diversas comarcas.

Em 19 de Outubro de 1982, foi transferida para a de Lisboa, passando a exercer, cumulativamente, em ambas as delegações junto do 5.º e 14.º juízos cíveis, fisicamente distanciados por pisos no edifício do Palácio da Justiça e divididos em seis secções.

Hoje, cada uma daquelas delegações tem um representante do Ministério Público.

Em ambos os juízos havia, quantitativa e qualitativamente, insuficiência de funcionários.

Sete juízes operavam, conjuntamente, nos 5.º e 14.º Juízos que, não obstante, detinham a mais elevada pendência de processos do conjunto dos juízos cíveis da comarca de Lisboa.

Em 1 de Outubro de 1987 foi a recorrente transferida para o Tribunal de Polícia da mesma comarca.

A recorrente declarou, então, ao seu sucessor no cível que «não lhe deixava qualquer processo atrasado».

Constatar-se-ia, no entanto, que ela havia levado consigo, por despachar, cerca de três dezenas de processos, conforme relações juntas a fls. 61 e seguintes do processo instrutor (PI).

Assim procedeu ao propósito de vir a despachá-los, conforme fosse podendo, cumulativamente com os do Tribunal de Polícia, devolvendo-os de seguida.

A recorrente tinha em curso e a seu cargo no Tribunal de Polícia cerca de 30 000 processos.

Para ocorrer-lhes e dar vazão aos processos que levava dos 5.º e 14.º Juízos Cíveis, a recorrente prolongava as horas de trabalho pela noite dentro e ainda nos fins de semana e nas próprias férias.

Foi um período extremamente esgotante que prostou a ora recorrente em acentuado *stress*.

A ora recorrente havia informado o seu imediato superior hierárquico de que havia processos atrasados e os levava consigo para despachá-los.

Instada, mais tarde, a devolvê-los logo que seu sucessor detectava a sua falta, manteve a sua retenção, silenciou ao pedido formulado.

E, idem, voltou a ignorar pedidos no mesmo sentido, formulados pelo procurador da República junto dos cíveis, pela inspecção judicial ao 14.º Juízo Cível e, enfim, pelo procurador-geral distrital, por cuja intervenção lhe fora instaurado inquérito, processo disciplinar.

No processo disciplinar consta o seguinte:

Artigos de acusação:

1.º A licenciada Maria Estela de Almeida Mourato, que vinha exercendo funções no Ministério Público nos 5.º e 14.º Juízos Cíveis da Comarca de Lisboa desde 19 de Outubro de 1982 e em acumulação, dado ter sido transferida a 1 de Outubro de 1988 para o Tribunal

de Polícia da mesma comarca de Lisboa foi substituída naquelas funções e juízos pelo licenciado Fernando Bento, a quem expressamente referiu 'que não lhe deixava qualquer processo atrasado para despachar, e designadamente para contestar' (fl. 50).

2.º O que de todo em todo não corresponderia à realidade, e a tal ponto que o licenciado Fernando Bento, alertado para a existência de processos em atraso e em falta, logo determinou que pelos funcionários respectivos fossem elaboradas relações de tais processos, o que efectivamente veio a acontecer, constando-se que estavam em falta e na posse da sua antecessora, a mencionada arguida, não só diversos processos administrativos como ainda acções várias (documentos de fl. 61 a fl. 67).

3.º Perante tal situação anómala, logo o licenciado Fernando Bento alertou a hierarquia, que imediatamente diligenciou pela sua normalização, e de uma forma insistente e continuada (fl. 50 v.º; documentos de fls. 17, 18, 22 e 27).

4.º Sendo de se referir a acção desenvolvida pelo licenciado Francisco Teodósio Jacinto, então procurador da República junto dos cíveis que, após ter diligenciado e instado junto da arguida pela devolução de tais processos, e face ao infrutífero de suas diligências, acabou por comunicar tal situação à Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa (fl. 49; documento de fl. 7).

5.º Seguindo-se então toda uma actuação directa, determinante e interveniente do próprio procurador-geral distrital, quer inicialmente fixando à arguida um prazo de 15 dias para a devolução de tais processos, quer, após contacto directo e pessoal, e pacientemente, lhe prorrogar tal prazo de entrega até fins de Janeiro de 1988, o que se mostrou também infrutífero, levando então ao accionar-se de um processo no foro disciplinar e cujas *démarches* constam do relatório de fl. 323 a fl. 338 v.º (documentos de fls. 15, 29, 38, 3, 183 e 184).

6.º E a arguida, que não ignorava a existência de processos em seu poder, como aliás emana da lista que ela própria elaborou e entregou, só então, mas de uma forma sincopada, passou a operar a devolução de alguns dos processos por si retidos, consignando-se que no período de 12 de Abril de 1988 a 29 de Abril de 1988 fez entrega de 12 processos administrativos no 14.º Juízo e de 10 no 5.º Juízo, ao mesmo tempo que devolvia 11 acções ao 14 Juízo e 6 ao 5.º Juízo (documentos de fls. 119, 135, 137, 180 e 181).

7.º O que, aliás, evolva da relação de fl. 137 e das anotações na mesma exaradas, documentadas e temporalmente referenciadas, sendo no entanto certo que a licenciada Maria Estela de Almeida Mourato inquestionavelmente ainda manterá em seu poder alguns outros processos administrativos e acções pertinentes a tais juízos.

8.º Na verdade, e isto não obstante ter afirmado a 27 de Abril de 1988 ao seu imediato superior hierárquico, o procurador Oliveira Nicola, então em diligências de recuperação de tais processos e cumprindo ordens superiores, que já havia devolvido todos os processos que tinha em seu poder, o certo é que a 14 de Maio de 1988, consequentemente em momento muito posterior a tal afirmação, foi constatado que a arguida retinha efectivamente em seu poder, num armário do seu gabinete do Tribunal de Polícia, não os movimentando, não possibilitando a sua movimentação e nem os entregando até agora, as acções n.ºs 6786 (14.º — 2.^a), 6575 (5.º — 3.^a), 6579 (idem), 6614 (idem), 4996 (idem) e 6812 (5.º — 1.^a) e os processos administrativos n.ºs 17/83 e 7/83, das 14.^a e 5.^a Delegações, respectivamente.

9.º Sendo igualmente inquestionável que ainda estará retendo, não os movimentando nem devolvendo, os processos administrativos n.ºs 5/83 e 342/82, que ela própria referenciou como os tendo em seu poder e que ainda não foram entregues (documentos de fls. 119 e 137).

10.º Como, aliás, ainda não entregou os processos administrativos n.ºs 349/82, 361/82, 71/83 e 384/85 e a acção n.º 6826 (14.º — 2.ª), referenciados como estando na sua posse e disponibilidade, e cuja imputação não só não repudiou como até nem infirmou face à comunicação que sobre este mesmo ponto oportunamente lhe fora feita (documentos de fls. 60, 61, 64, 121 e 137).

11.º Mas a situação existente nos 14.º e 5.º Juízos Cíveis era (e é) tão anómala face à retenção de processos e ao obstaculizar da sua movimentação, por longo e longo tempo, por parte da arguida que interessados houve que se foram queixando e reclamando contra tal estado de coisas (v. g. Maria de Lurdes Crespo, Rui Manuel do Couto Mendes Valada, Manuel Máximo de Castro Mendes de Almeida), referindo prejuízos, 'a denegação da justiça por obstrução do processo', e apontando as gravosas e inexplicáveis paragens e atrasos dos mesmos processos em poder do Ministério Público, em alguns casos desde 1985 (documentos de fl. 32, acórdão n.º 7335, 5.º — 3.ª; fl. 21, acórdão n.º 3126, 14.º — 3.ª; fls. 20 e 70, acórdão n.º 8776, 14.º — 2.ª).

12.º Sendo um facto que a própria hierarquia distrital do Ministério Público, que aliás, e com certa insistência, já vinha pedindo informações sobre o andamento de certas acções nesses mesmos juízos, se viu até confrontada com um requerimento de um dos interessados, Manuel Máximo de Castro Mendes de Almeida, que além de referenciar e de sublinhar o anómalo de tal situação, inclusivamente a aponta como enquadrada no tipo legal do crime do artigo 396.º do Código Penal (documentos de fls. 4, 5, 6, 26 e 70).

13.º E a arguida, num incompreensível alheamento, denotando um indesejável e inexplicável desinteresse e ainda toda uma personalidade funcional muito questionável, não só protelou no tempo, e por muito tempo, a devolução de muitos desses processos, como ainda retém em seu poder, assim obstaculizando ao livre desenvolvimento tramitável de tais processos e impedindo uma acção profícua do Ministério Público e a realização da própria justiça, por muitos interessados já muito reclamada, as acções e os processos administrativos referenciados e descritos acima em 8), 9) e 10), num total de 7 acções e de 8 processos administrativos, e não dando sequer qualquer justificação para a sua atitude.

14.º Aliás, mostrando-se alheada e desinteressada de todos os eventuais e negativos reflexos de tal situação e insensível face aos problemas existentes e aos justos interesses em causa, a arguida não só não satisfaz ao pedido formulado pelo inspector judicial em serviço no 14.º Juízo, que a 2 e a 8 de Março de 1988 lhe solicitou as acções judiciais que tinha em seu poder, como nem sequer lhe deu qualquer satisfação feita a 31 de Maio de 1988 pelo mesmo inspector judicial, então já em serviço de inspecção no 5.º Juízo Cível (documento de fls. 300, 315 e 351).

15.º E revelando mesmo manifesta falta de cortesia e até uma censurável falta de delicadeza, a arguida não apenas não respondeu nem satisfaz ao solicitado pelo referido inspector judicial, como até não deu qualquer resposta aos ofícios que a tal respeito lhe foram

endereçados pelo secretário do Conselho Superior da Magistratura, a quem o assunto fora exposto (documentos de fls. 293 e 298).

16.º Como, aliás, consta de toda a documentação junta de fl. 291 a fl. 321 e de fl. 348 a fl. 355, remetida pelo referido Conselho Superior de Magistratura à Procuradoria-Geral da República, sendo certo que com o seu comportamento eventualmente pôs em crise todo um relacionamento que se pretende cordial e cooperante, e deu azo a um possível avolumar de divergências e de pontos de fricção entre magistraturas (documentos de fls. 291 e 348).

17.º Aliás, devido à actuação da arguida junto dos 14.º e 5.º Juízos Cíveis, e face aos factos acima referidos, processos houve em que, quando por si devolvidos, as contestações se apresentavam apenas agrafadas e sem carimbo de entrada, não tendo sido consideradas pelo juiz (v. g. acórdãos n.ºs 8776/86 e 8974/86, 14.º — 2.ª).

18.º Enquanto noutros processos, igualmente objecto da devolução operada pela arguida no decurso do inquérito predisciplinar, as contestações surgiram após longos e repetidos períodos de prorrogação do prazo e sem justificáveis razões, e sempre após longa hibernação na posse da arguida (v. g. n.ºs 3126/84, 14.º — 3.ª; 662, 14.º — 2.ª; 659, 14.º — 2.ª e 7752, 14.º — 2.ª).

19.º Sendo ainda de referir que, devido à anómala actuação funcional da mesma arguida, retendo o processo, na acção n.º 3126, 14.º — 3.ª, se chegou a invocar a falsidade da própria contestação (documento de fl. 255), tudo pondo em crise a própria imagem e o prestígio do Ministério Público.

20.º Aliás, a arguida, assumindo um posicionamento inquestionavelmente não justificado e de todo incompreensível, pesem embora todo o seu longo tempo de acção funcional no Ministério Público e a sua longa experiência profissional, revelou um grave e notório desrespeito pelos princípios e ditames da disciplina hierárquica, ao não acatar as determinações da hierarquia imediata e ao não obedecer ao expressa e precisamente ordenado pelo próprio procurador-geral distrital, que lhe ordenara a devolução dos processos,

21.º Não só protelando no tempo, e por longo tempo (de Outubro de 1987 a 29 de Abril de 1988), a devolução dos processos que retinha em seu poder, mas sobretudo retendo ainda outras acções e processos administrativos pertinentes aos 14.º e 5.º Juízos (artigos 8.º, 9.º e 10.º supra),

22.º Sendo ainda certo o seu gravoso e mais que evidente desrespeito face às determinações e diligências levadas a efeito pelos procuradores da República Teodósio Jacinto, Oliveira Nicola e Horta Melo aquando do concreto acto de recuperação dos processos, aliás, em cumprimento de ordens superiores,

23.º Com um lamentável falsear da verdade, bem censurável e muito significativo em parâmetros de apreensão de toda uma personalidade, ao afirmar ao seu imediato superior hierárquico que já havia devolvido todos os processos em seu poder quando, muito posteriormente, alguns outros foram vistos no seu gabinete, e até faziam parte da lista por si elaborada.

24.º Aliás, a arguida, com a sua atitude, materializada ao longo do tempo, denotou uma absoluta e censurável indiferença ante a situação dos vários interessados em causa e a compreensão da própria hierarquia, sendo inquestionável, e altamente censurável, o seu alheamento face aos graves reflexos de tal estado de coisas, não obstante não poder ignorar que isso punha em causa e em crise não só a

acção e a figura do próprio Ministério Público, como mesmo a administração da justiça.

25.º Denotando uma absoluta e notória insensibilidade face a eventuais prejuízos para o Estado, e para terceiros, a arguida demonstrou ainda um censurável desinteresse ante a própria actuação funcional do Ministério Público nos 14.º e 5.º Juízos Cíveis, não apenas obstaculizando ao livre desenvolvimento tramitativo dos processos que reteve e retém, mas ainda impedindo uma acção profícua do Ministério Público e a realização da própria justiça.

26.º Assim lesando e prejudicando gravemente a imagem e a acção do próprio Ministério Público, que censuravelmente não intenta respeitar ao fazer alongar-se no tempo a entrega de processos que reteve e ao manter uma situação de impasse em relação a outros que ainda detém, sendo inquestionável que tal situação já ultrapassou as fronteiras dos referidos juízos, sendo conhecida a nível de funcionários e de outros magistrados, dado não se ter quedado no restrito âmbito do Ministério Público, com todas as suas consequências,

27.º E pondo inquestionavelmente em crise todo o esquema e o funcionamento da própria magistratura do Ministério Público, que de modo nenhum pode admitir quebras ou subalternizações numa disciplina e obediência dinâmica hierárquica,

28.º Sendo igualmente inquestionável que, com a sua atitude, significativamente corpolizada numa grave violação dos seus deveres profissionais, a arguida revelou manifesta, inequívoca e definitiva incapacidade de adaptação às exigências da função no que se reporta a concatenação, obediência, enquadramento e disciplina hierárquicas, e, consequentemente, uma indistigável inaptidão para o próprio exercício da profissão em que se encontra integrada.

29.º Aliás, porque é evidente estar-se perante uma situação em que a arguida assumiu, e vem assumindo, uma atitude de manifesta e grave insubordinação hierárquica, demonstrando ainda, face a todo o circunstancialismo de facto envolvente e já comprovado nos autos, toda uma clara incapacidade de adaptação às exigências da função, em termos de enquadramento hierárquico, e toda uma inaptidão profissional.

30.º Encontra-se assim a mesma arguida incurso na sanção prevista na alínea f) do n.º 1 do artigo 141.º, da Lei Orgânica do Ministério Público (LOMP), por força das disposições conjugadas dos artigos 55.º, 137.º, 138.º, 152.º e 159.º, n.º 1, alíneas a), b) e c), do mesmo diploma.

31.º Não se lhe conhecendo quaisquer circunstâncias agravantes, anota-se-lhe o já longo tempo de serviço da arguida na função, e a inexistência, até ao momento, de qualquer sancionamento disciplinar.»

3 — Apresentou a referida magistrada a sua contestação de fl. 12 a fl. 14 v.º — que se dá por integralmente reproduzida —, na qual não discute a materialidade dos factos contidos na acusação, antes se limitando a alegar, no essencial, que:

A sua conduta «não deve ser interpretada como uma desobediência e indisciplina»; isto porque,

Era seu «veemente desejo» apresentar os processos «devidamente regularizados e despachados»;

Sempre lhe foram reconhecidas excelentes qualidades profissionais, quer nas informações anuais da hierarquia, quer na inspecção feita ao seu serviço nas comarcas de Celorico de Basto e Mondim de Basto (em que lhe foi atribuída a classificação de *Bom com distinção*), quer

na inspecção feita ao serviço que prestou nos 5.º e 14.º Juízos Cíveis da Comarca de Lisboa (em cujo relatório final lhe é proposta a classificação de *Muito bom*);

«Durante todos os anos em que nestes (nos 5.º e 14.º Juízos Cíveis) exerceu funções, trabalhou até altas horas de madrugada, despachando processos, não interrompendo para descanso os feriados, fins de semana e férias em que igualmente laborou»;

«De qualquer modo, os últimos processos que se encontravam em seu poder e que eram os n.ºs 6812, 6614, 6579, 6786; 17/83, 5/8, 361/82, 7/83 e 349/82 foram oportunamente devolvidos, como não poderia deixar de ser»;

Não merece a acusação, a seu ver injusta, entendendo não estar incurso «em qualquer das situações configuradas na acusação deduzida».

4 — A referida contestação foi apresentada em 17 de Outubro de 1988.

Entende-se não deixar sem reparo a fórmula descortês («o acusador») pela qual a Sr.ª Delegada sempre nela (mais exactamente por três vezes) se refere ao Ex.º Inspector que, cumprindo determinação deste Conselho, conduziu o processo disciplinar.

5 — Na fase de produção de prova foram obtidos os documentos cuja requisição a Sr.ª Delegada requerera e aceites nos autos aqueles que espontaneamente apresentou.

Além disso, diligenciou o Ex.º Inspector — com assinalável cuidado — pela obtenção de informações complementares, susceptíveis de virem a demonstrar a (eventual) entrega de todos os processos mencionados nos artigos 8.º a 10.º da acusação.

6 — No seu relatório final, o Ex.º Inspector pronunciou-se no sentido de não ter sido infirmada a factualidade descrita na acusação, à qual apenas haverá que anotar as circunstâncias de, posteriormente a ela, ter a arguida apresentado os processos indicados nos citados artigos da acusação — com excepção da acção n.º 6826 (14.º Juízo, 2.ª Secção) e do processo administrativo n.º 71/83 (5.º Juízo) — e de, até então, não ter resultado para o Estado qualquer prejuízo efectivo em consequência da irregular actuação da arguida.

Ponderou, também, que a irregular retenção de processos em poder da arguida se protelou, sem explicação e justificação bastantes, por largo tempo, pois os últimos por ela apresentados o foram já depois de ter sido notificada da acusação deduzida no processo disciplinar.

Sublinhou que a sua conduta traduz um permanente e manifesto ignorar das determinações da hierarquia (máxime, não dando cumprimento a ordem expressa e inequívoca do Ex.º Procurador-Geral Distrital) e que a arguida chegou mesmo a, falseando a verdade, referir ao seu imediato superior hierárquico que já não tinha mais processos em seu poder.

Assinalou o permanente e inquestionável desinteresse da arguida perante uma situação que não podia deixar de afectar negativamente a imagem do Ministério Público, tal como afectava a própria realização da justiça e, obviamente, os interesses legítimos das partes.

Pôs em relevo, ainda a ostensiva e deliberada falta de cortesia para com o Ex.º Inspector Judicial e para com o próprio Conselho Superior da Magistratura, a cujas solicitações a arguida não deu qualquer resposta.

Concluiu no sentido de à arguida dever aplicar-se a pena de aposentação compulsiva.

7 — Este Conselho não pode deixar de aderir à bem fundada análise feita pelo Ex.^{mo} Inspector, quer no tocante à matéria de facto apurada, quer no tocante à apreciação da gravidade da conduta da arguida.

Efectivamente, não podem deixar de ter-se como altamente censuráveis uma conduta que, de modo tão gravoso, pôs em causa uma imagem do Ministério Público que a todos os seus magistrados cumpre preservar e uma tão obstinada resistência às determinações da hierarquia.

Nesta parte, dir-se-á, com o Ex.^{mo} Inspector, que o comportamento da arguida traduz uma atitude voluntária e prolongada de nítida rebeldia e grave insubordinação perante as reiteradas e pacientes determinações dos seus superiores hierárquicos, assim exprimindo uma postura de incompatibilidade com a exigência de espírito de disciplina inerente à própria natureza hierárquica da Magistratura em que ingressara.

Por outro lado, a retenção irregular e demorada de processos (nomeadamente das acções cíveis) necessariamente implicou a ofensa do legítimo interesse dos requerentes em obter oportuna decisão judicial sobre os pedidos formulados. E afectou o prestígio do Ministério Público, não só no âmbito interno dos dois tribunais mas também em relação aos particulares prejudicados (como claramente ressalta das exposições de fls. 21, 32 e 20 e 70 do 1.º vol. do processo de inquérito). Acresce a grave incorrecção registada no contacto com órgãos da magistratura judicial — o que tudo traduz uma censurável insensibilidade relativamente a deveres funcionais elementares, legitimando a convicção de que se está perante um caso de deficiente adaptação às exigências da função.

8 — Considera-se, assim, estar a arguida incursa na sanção prevista no artigo 141.º, n.º 1, alíneas f), da Lei n.º 47/86, por força das disposições combinadas dos artigos 55.º, n.º 3, 137.º e 159.º, n.º 1, alíneas a) e b), da mesma lei.

No entanto, a recorrente elaborou e entregou, ela própria, uma relação dos processos que retinha.

No período de 12 de Abril de 1988 a 29 seguinte a recorrente fez entrega, respectivamente, nos 5.º e 14.º Juízos de 10 a 12 processos administrativos, ao mesmo tempo que devolvia a cada um dos juízos, respectivamente, 6 e 11 acções, não retendo hoje qualquer processo.

Na última inspecção que lhe foi feita, nos 5.º e 14.º Juízos, foi escrito, entre o mais, pelo respectivo inspector, sobre os méritos e deméritos da inspecionada e ora recorrente, o seguinte:

«É muito grande o volume de serviço a cargo da inspecionada de tal modo que esta não hesita em classificar o seu trabalho de esgotante, designadamente por causa do desgaste físico.

Mais refere que [...] a inspecionada articula com correcção, tem uma inegável facilidade de apreensão da matéria fáctica essencial e evidência grandes conhecimentos técnico-jurídicos e, ainda, que 'argumenta com convicções e veemência e redige com clareza e facilidade'.

Anota, em todo o caso, o Sr. Inspector que a inspecionada [...].

Não deixa, porém, de conter alguns excessos, o que talvez explique o facto de o seu superior hierárquico considerar o seu senso prático como variável [...].

Renova, no fim, a referência à sua 'extraordinária combatividade', diz que a ora recorrente exercera já 'funções de formação de docentes do Centro de Estudos Judiciários' e que 'goza de grande prestígio

perante quem conhece a sua actuação como magistrada, designadamente os seus superiores hierárquicos, restantes magistrados, advogados, etc.'»

E remata o relatório da inspecção nestes termos textuais:

«[...] Face ao exposto, considera-se que a classificação que melhor se adequa ao excepcional mérito revelado pela inspecionada é a de *Muito bom* que por isso se propõe.»

B) O direito.

1 — Começa a recorrente por invocar a inconstitucionalidade material do artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 47/86 (Lei Orgânica do Ministério Público), de 15 de Outubro, por nele se configurar o Conselho Superior do Ministério Público com uma composição inconforme à, entretanto, estabelecida no artigo 222.º, n.º 2, da lei fundamental, na sua versão de 1989, onde se previa a inclusão no Conselho de membros eleitos pela Assembleia da República, o que a lei ordinária persistiu ignorar.

Conclui, por isso, que os membros que integravam o Conselho «não gozavam de capacidade jurídica para validamente formarem a vontade do órgão» e, donde, a nulidade da deliberação punitiva, tendo a recorrente como certo que «se a composição do órgão fosse a regular era possível e juridicamente admissível que a deliberação contivesse outro conteúdo e sentido».

Não tem, porém, razão.

Com efeito, como bem sublinha o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, no seu douto parecer: «A Procuradoria-Geral da República, a quem compete constitucionalmente, entre o mais, o exercício da acção disciplinar sobre os agentes do Ministério Público (artigo 22.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa (CRP)) — único aspecto que nos interessa no caso *sub judice*, tem a composição e a competência definidas na lei (n.º 1 do artigo 222.º).

Ora, o n.º 2 deste artigo 222.º limita-se, para além do mais, a prever quanto a um dos seus órgãos, o Conselho Superior do Ministério Público (que assim foi elevado, enquanto tal, o órgão com dignidade constitucional), a inclusão nele dos membros eleitos que se refere: não define, pois, em termos terminantes a composição de tal órgão, já que apenas obriga a que nela se inclua a presença de membros eleitos pela Assembleia da República e pelos magistrados do Ministério Público.

O que significa que tal tarefa integrativa quanto à composição do mesmo caiba ao legislador ordinário com respeito daquela regra constitucional no que diz respeito à inclusão de membros eleitos, uma vez que, como se viu, nos termos do n.º 1 do artigo 222.º da CRP, a composição da Procuradoria-Geral da República — e assim dos respectivos órgãos, entre os quais o Conselho Superior do Ministério Público — é definida por lei.

E, enquanto o legislador ordinário não definir tal competência de acordo com o novo parâmetro constitucional do n.º 2 do artigo 222.º, poderá haver uma inconstitucionalidade por omissão (artigo 283.º), mas não uma inconstitucionalidade material, como pretende a recorrente.

Por estas razões, que subscrevemos, improcede a invocada inconstitucionalidade, por omissão, do artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 47/88, de 15 de Outubro.

2 — Quanto ao mérito do recurso e tendo em atenção a matéria de facto já referida, vejamos pois.

Alega a recorrente que a sanção disciplinar aplicada pela deliberação recorrida é injusta e desproporcionada, não se verificando além disso os pressupostos de facto e de direito em que aquela para tal se baseou, as alíneas *a)* e *b)* do n.º 1 do artigo 159.º da citada LOMP, imputando, assim, à deliberação recorrida o vício de violação de lei.

Começemos por concordar com o Ministério Público que «as penas previstas no artigo 159.º da LOMP — aposentação compulsiva e demissão — são as mais graves do elenco legal (artigo 141.º, n.º 1), pois que, tendo por efeito pôr termo ao vínculo funcional do magistrado, assumirá natureza expulsiva.»

Tendo semelhante natureza, isso só pode significar que na sua base existe um juízo sobre a inviabilidade definitiva de o magistrado poder exercer funções enquanto tal.

Ora, tal inviabilidade, segundo o preceituado naquele artigo 159.º, pode resultar de duas coisas.

Por um lado, do preenchimento da cláusula geral — a da alínea *a)* do n.º 1 do preceito — segundo o qual incorre nas aludidas penas o magistrado que ‘revele definitiva incapacidade de adaptação às exigências da função’.

E por outro, do preenchimento de qualquer dos comportamentos previstos nas restantes alíneas do mesmo artigo legal [alíneas *b)*, *c)*, e *d)*].

Quer dizer isto que o legislador, depois de ter definido um tipo aberto de comportamento susceptível de suscitar medidas expulsivas [a da alínea *a)*], previu depois, uns quantos que no seu juízo, uma vez verificadas, autorizavam as mesmas medidas (restantes alíneas) daquele primeiro caso, o Conselho Superior do Ministério Público terá de ajuizar da definitiva incapacidade de adaptação do magistrado só nas funções, enquanto no segundo basta a prática de qualquer dos comportamentos respectivos, pois a lei, ela própria, os liga à aplicação das citadas penas expulsivas.»

Vejamos, pois, de harmonia com o alegado pela recorrente, o provado nos autos, e a respectiva punição, se os comportamentos imputados àquela, preenchem ou não as mencionadas alíneas do n.º 1 do artigo 159.º da LOMP.

Alínea *a)*:

Neste aspecto e em resumo a conduta censurada à recorrente foi «a ilegítima e demorada retenção em seu poder de vários processos cíveis que corriam termos nos juízos onde exerceu funções».

É certo que a recorrente quando foi colocada no Tribunal de Polícia, estando anteriormente a prestar serviço nos 4.º e 15.º Juízos Cíveis da Comarca de Lisboa, manteve em seu poder vários processos cíveis que, gradualmente, e na medida do que lhe foi possível, foi despachando, procurando dessa forma e por um «excesso de zelo», despachar todos os processos de que se sentia responsável e nesse sentido considerava atrasados.

Não o deveria ter feito quando, além do mais, o grande volume de serviço naqueles juízos cíveis justificava eventualmente, humana e funcionalmente tal ocorrência, sendo ainda certo que com tal atitude terá ofendido o interesse dos requerentes nesses processos, valor mais importante do que o louvável propósito da recorrente em cumprir o seu «dever profissional».

Censurável é também a circunstância de a recorrente não ter respondido a diversos pedidos, quer do inspector judicial, quer do se-

cretário do Conselho Superior da Magistratura, em que se solicitava a devolução de alguns dos processos que a recorrente retinha.

Todo este comportamento revela uma certa irresponsabilidade que menos se compreende numa magistrada já com alguns anos de serviço, aliás, classificada de *Bom com distinção* e a quem ultimamente tinha sido proposta a classificação de *Muito bom*.

Mas tal irresponsabilidade, ainda que censurável em si e pelos seus efeitos com relação a terceiros, poderá significar «uma censurável insensibilidade a deveres funcionais e elementares» capaz de desencadear a falada ou imputada «incapacidade de adaptação às exigências da função», tendo em consideração, como pensamos sê-lo, todo o circunstancialismo que afinal rodeou e motivou a conduta da recorrente? Pensamos que não, como adiante se verá.

Alínea *b)*:

Aqui, o comportamento censurado à recorrente foi o de grave insubordinação às ordens da hierarquia no sentido de restituir os processos cíveis e de natureza administrativa que depois de findar as suas funções nos mencionados juízos, retinha em seu poder.

Na verdade, houve uma continuada recusa às determinações dos seus superiores, primeiro os procuradores Teodósio Jacinto, O. Nicola e Horta e Melo, e depois do próprio procurador-geral distrital (cf. artigos de acusação).

É realmente censurável, a atitude da recorrente mesmo tendo em consideração as motivações supra-aludidas e ainda a circunstância de a recorrente ter dado conhecimento à hierarquia dos processos que tinha em seu poder e do grande interesse que revelava em despachá-los, muito embora o não tenha conseguido dentro dos prazos concedidos pela mesma hierarquia.

Mas poderá dizer-se que todo este censurável incumprimento da recorrente é de considerar como «insubordinação grave», mostrando-se, assim, preenchida, na parte referida, a mencionada alínea *b)* do n.º 1 do artigo 159.º da LOMP?

Também aqui nos continua a parecer que não, sendo, aliás, significativo que a recorrente jamais tenha sido desligada da efectividade de funções, ou seja, nunca deixou de estar ao serviço, mesmo após o procedimento disciplinar.

É que, no que respeita às mencionadas alíneas *a)* e *b)* do artigo 159.º da LOMP, há que ter em conta o conteúdo de inviabilização da manutenção da relação funcional e a sua concretização através de uma livre apreciação pela Administração.

Com efeito, como bem se sublinha no acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo, de 6 de Outubro de 1993, no processo n.º 30 463:

«Tem-se julgado, com acerto, que o conceito de inviabilização da manutenção da relação funcional se concretiza através de juízos de prognose na fixação dos quais a Administração goza de grande liberdade de apreciação.

Mas também é, certo que os erros manifestos de apreciação desses juízos importam violação de lei que o tribunal cabe sindicar.»

Ora, segundo entendemos, no caso *sub judice*, é essa a questão.

Na verdade, pelo que acima se deixou expresso quanto ao comportamento da recorrente, resultam, obviamente, menos correctos os juízos conclusivos da autoridade recorrida de que as infracções con-

tidas pela recorrente inviabiliza a manutenção da relação funcional ou mesmo constitui «insubordinação grave».

É que, segundo o entendimento do referenciado aresto:

«O juízo de prognose exigido para estabelecimento da situação de inviabilização da manutenção funcional tem naturalmente de assentar na gravidade objectiva do facto cometido, no reflexo dos seus efeitos no desenvolvimento da função exercida e no reconhecimento, através da natureza do facto e das circunstâncias em que foi cometido, de que o seu autor revela uma personalidade inadequada ao exercício de funções públicas.»

Ora, do que se provou e independentemente do censurável comportamento da recorrente já referido, não nos parece, em termos objectivos, que se possa seguramente concluir, face ao circunstancialismo que ocorreu, por uma «personalidade inadequada ao exercício» da função da magistrada por parte da recorrente ou mesmo que esta tenha patenteado, através do seu manifesto e pouco curial incumprimento das ordens da hierarquia, «uma atitude de insubordinação grave», tomando à letra e no seu corrente significado tal expressão.

Do exposto e sem necessidade de maiores considerações, resulta ter-se, pois, como verificado o alegado erro de aplicação do citado artigo 159.º, n.º 1, alíneas a) e b), da LOMP (Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro).

Termos em que se decide dar provimento ao recurso, anulando o acto punitivo impugnado.

Sem custas.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto* (relator) — *Alcindo Augusto Costa* — *Arménio Hall*. — Foi presente, *António Soares Póvoa*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Nulidade de acórdão. Erro material.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A atribuição de autoria do acto administrativo, na análise de questão de direito, a entidade diversa da que era mencionada na descrição da matéria de facto constitui mero erro material se, no contexto em que a referência é feita, se concluir que o relator pretendia referir-se ao mesmo acto.*
- 2 — *A referida inexactidão quanto à autoria do acto, caracterizado como confirmativo, não produz a nulidade do acórdão por contradição entre os fundamentos e a decisão, mas unicamente dá lugar ao processo de rectificação previsto no artigo 667.º do Código de Processo Civil.*

- 3 — *Não há nulidade por oposição entre os fundamentos e a decisão que rejeita o recurso contencioso com base no carácter confirmativo do acto impugnado, mas mero erro de julgamento, quando se defende que não ocorreu a identidade de interessados por as petições que foram decididas pelo acto confirmado e pelo acto confirmativo não terem sido subscritas pela mesma pessoa jurídica.*
- 4 — *A omissão de pronúncia só se verifica quando o tribunal deixe de apreciar questões que devesse conhecer, por ter sido alegada pelas partes ou constituir matéria de conhecimento oficioso, mas não à quando deixe de se pronunciar sobre meros argumentos ou considerações relativas à procedência ou improcedência da questão suscitada.*

Recurso n.º 30 911, em que são recorrente o director dos Serviços de Urbanização da Câmara Municipal de Lisboa e recorrido J. M. Fino, L.^{da} Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Fernandes Cadilha.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Por acórdão de 11 de Maio de 1993, proferido de fl. 187 a fl. 193 destes autos, decidiu-se revogar a sentença do tribunal administrativo de círculo recorrida e rejeitar o recurso contencioso interposto do despacho de 16 de Agosto de 1988, do director dos Serviços de Urbanização da Câmara Municipal de Lisboa, pelo qual se indeferiu o pedido apresentado em 25 de Julho de 1988 pela J. M. Fino, L.^{da}, e dirigido ao presidente da Câmara Municipal de Lisboa, relativo à aprovação do projecto de alterações de diversas fracções autónomas de um prédio sito na Rua de Pinheiro Chagas, 78, 1.º-C, de que o requerente era proprietário.

A rejeição do recurso contencioso fundamentou-se no carácter confirmativo do acto recorrido relativamente ao despacho de 4 de Julho de 1988 do presidente da Câmara Municipal de Lisboa, que indeferira o pedido de alteração de utilização das mesmas fracções urbanas de habitação para escritórios e que fora dirigido a esta entidade e apresentado em 2 de Maio de 1988 por José Manuel Baptista Fino, como sócio gerente e em representação das sociedades por quotas de responsabilidade limitada «J. M. Fino, L.^{da}», e «Dermetex-til — Confecções, L.^{da}».

J. M. Fino, L.^{da}, recorrente contencioso e agravado no recurso jurisdicional, vem agora arguir a nulidade do acórdão de fl. 187 a fl. 193 com os seguintes fundamentos:

1.º No ponto 9 da matéria de facto, o aresto dá como assente que a pretensão formulada através do requerimento de 2 de Maio de 1988 foi indeferida por despacho, de 4 de Julho de 1988, do presidente da Câmara Municipal de Lisboa, mas na análise de matéria de direito, ao propor-se averiguar se o acto contenciosamente impugnado era meramente confirmativo do aludido despacho de 4 de Julho de 1988, vem a considerá-lo como sendo da autoria do director dos Serviços de Urbanização.

Ainda na matéria de facto, o acórdão deu como provado que o requerimento de 25 de Julho de 1988 foi apresentado pela J. M. Fino, L.^{da}, ao passo que o requerimento de 2 de Maio de 1988 é subscrito por José Manuel Baptista Fino, na qualidade de sócio gerente

e representante legal daquela firma e da Dermotextil — Confecções, L.^{da}

Concluindo-se pela existência de confirmatividade entre os referidos despachos de 16 de Agosto e 4 de Julho de 1988, no pressuposto de haver identidade de sujeitos nas relações jurídicas administrativas definidas por esses actos, o acórdão reclamado encontra-se ferido de nulidade por oposição entre os fundamentos e a decisão.

2.º Em segundo lugar, o acórdão omite pronúncia quanto à questão de saber se o despacho de 4 de Julho de 1988, tido como confirmado, tinha sido objecto de regular notificação ao interessado, questão que tinha sido apreciada na sentença do tribunal administrativo de círculo para efeito de afastar o carácter confirmativo do acto contenciosamente impugnado e fora suscitada nas contra-alegações do recurso jurisdicional.

3.º Por fim, o acórdão reclamado omite pronúncia igualmente sobre a matéria levada à 1.ª conclusão das contra-alegações de recurso, em que se defende que o acto administrativo impugnado é contenciosamente recorrível, pois viola direitos e interesses legalmente protegidos e não carecia de preencher os requisitos de definitividade e executoriedade, em face da nova redacção do artigo 268.º, n.º 4, da Constituição da República.

O director dos Serviços de Urbanização da Câmara Municipal de Lisboa respondeu, limitando-se a dizer, mas sem aditar quaisquer razões explicativas da sua posição, que a circunstância de nas petições figurarem como requerentes, num caso, o sócio gerente da firma e, noutro, a própria pessoa colectiva interessada, não exclui a identidade de sujeitos e de interessados, que a falta de notificação do acto confirmado não integra nulidade do acórdão, e que a questão aflorada na conclusão 1.ª das contra-alegações de recurso não é essencial à decisão da causa.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público opinou igualmente no sentido do indeferimento da arguição, considerando que o acórdão reclamado não se fundou no requisito de identidade de sujeitos e interessados para efeitos de qualificar o acto impugnado como confirmativo, não havendo também essa divergência de interessados no caso de a mesma pretensão ser deduzida primeiramente pelo sócio gerente e depois pela própria sociedade requerente, e ainda que não houve omissão de pronúncia, pois o mesmo aresto teve como certo que o acto confirmado foi objecto de eficaz conhecimento ao interessado e o despacho de 16 de Agosto de 1988 era contenciosamente irrecurrível, assim afastando esse conceito mais amplo de acto lesivo à luz do artigo 268.º, n.º 4, da Constituição.

Vem o processo à conferência, sem vistos prévios.

A primeira questão que interessa apreciar refere-se à nulidade por oposição entre os fundamentos e a decisão que é correntemente entendida como sendo um vício da sentença, que resulta de os fundamentos invocados pelo julgador deverem conduzir logicamente a resultado oposto ao expresso na sentença (cf. Alberto dos Reis, *Código do Processo Civil Anotado*, vol. v, pp. 141 e 142 e, entre outros, acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 21 de Outubro de 1988, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 380, p. 444).

Como o próprio reclamante afirma, no ponto 9.º da matéria de facto, o acórdão deu como provado que o despacho de 4 de Julho de 1988 foi praticado pelo presidente da Câmara Municipal de Lisboa.

A fixação dos factos da causa, juntamente com a qualificação jurídica dos factos e interpretação e aplicação da lei, constituem parte integrante da fundamentação da sentença. E assim, aquela matéria factual, juntamente com os restantes factos fixados, constitui um elemento fundamental da decisão.

Deste modo, a referência ulterior, em determinado passo do acórdão, ao despacho de 4 de Julho de 1988 como sendo da autoria do director dos Serviços de Urbanização, inserido num contexto que permite seguramente inferir que o relator pretendia referir-se ao despacho da mesma data do presidente da Câmara Municipal, apenas pode interpretar-se com um lapso material e não como novo e diferente fundamento da decisão. E, em todo o caso, o erro material não produz a nulidade do acórdão por contradição entre os fundamentos e a decisão, mas unicamente dá lugar ao processo de rectificação previsto no artigo 667.º do Código de Processo Civil (cf. Alberto dos Reis, *ob. cit.*, p. 141).

Importa notar, por outro lado, que o acórdão reclamado em nenhum momento aponta a identidade dos actos quanto ao seu autor como uma condição essencial do conceito do acto confirmativo, colocando antes o acento tónico na correspondência de conteúdo, de fundamentação, dos pressupostos de facto e de direito e na identidade dos destinatários.

É elucidativo a esse respeito o seguinte passo: «tal noção (a do acto confirmativo) implica que os dois actos — confirmativo e confirmado — tenham sido praticados ao abrigo da mesma disciplina jurídica, que o interessado seja o mesmo, que tenha tido conhecimento do acto confirmado e, finalmente, que entre eles haja total correspondência quanto aos efeitos jurídicos, interessados e fundamentos de facto e de direito».

Sendo pois irrelevante o indicado erro quanto à autoria do despacho de 4 de Julho de 1988, e partindo o relator do princípio de que a identidade dos actos quanto ao seu autor não é necessária à caracterização do acto confirmativo, não ocorre qualquer contradição entre os fundamentos e a decisão, neste ponto.

Um outro motivo de nulidade do acórdão por oposição entre os fundamentos e a decisão decorre da suposta divergência entre o destinatário dos despachos de 4 de Julho e de 16 de Agosto 1988, por as respectivas petições terem sido apresentadas, num caso, por José Manuel Baptista Lino, como sócio gerente e representante legal da J. M. Fino, L.^{da}, e da Dormatextil — Confecções, L.^{da}, e, noutro, por aquela primeira sociedade, em nome próprio.

Neste ponto, cabe dizer que o acórdão reclamado não alude expressamente a esse aspecto da questão, mas tendo considerado exigível para a caracterização do acto confirmativo a identidade dos interessados, parte implicitamente do pressuposto de que é indiferente, do ponto de vista da titularidade do interesse, que a pretensão com o mesmo conteúdo objectivo tenha sido deduzida, ora pelo sócio gerente com funções de representação, ora pela pessoa colectiva representada.

De todo o modo, não pode aqui falar-se de nulidade do acórdão por oposição entre os fundamentos e a decisão, mas, quanto muito, de erro de julgamento, quando se defende que não ocorreu a invocada identidade de interessado por virtude da apontada divergência quanto à identificação dos requerentes em ambas as petições, e que só pode ser arguido em sede de recurso jurisdicional.

O reclamante invoca finalmente a nulidade por omissão de pronúncia por o acórdão não ter averiguado se ocorreu a regular notificação do despacho de 4 de Julho de 1988 ao interessado e se não ter pronunciado também sobre o carácter lesivo do acto contenciosamente impugnado, na perspectiva já da inovação constitucional resultante de alteração do artigo 268.º, n.º 4, da lei fundamental.

É doutrina e jurisprudência uniforme que a omissão de pronúncia só se verifica quando o tribunal deixa de apreciar questões que deva conhecer por ter sido alegado pelas partes ou constituir matéria de conhecimento oficioso, mas não já quando deixa de se pronunciar sobre meros argumentos ou considerações relativos à procedência ou improcedência da questão suscitada [cf. Alberto dos Reis, *ob. cit.*, pp. 142 e 143, e, entre outros, acórdão do Supremo Tribunal Administrativo (pleno da Secção) de 26 de Fevereiro de 1991, *Acórdãos Doutrinários*, n.º 360, p. 1385].

No caso concreto, o acórdão reclamado clara e abertamente pronunciou-se sobre a questão da rejeição do recurso contencioso com base no carácter confirmativo do acto contenciosamente recorrido.

A invocação de que o acto confirmado não foi regularmente notificado ao seu destinatário e o despacho de 16 de Agosto de 1988, apesar da sua natureza confirmativa, era lesivo e, portanto, atacável por via da impugnação contenciosa directa, apenas poderia obstar à arguição do recurso contencioso com fundamento na mera confirmatividade.

A não consideração desses argumentos, na perspectiva de uma apreciação crítica pelo tribunal, não importa a nulidade por omissão de pronúncia, mas apenas uma deficiente fundamentação, que se repercute no mérito da decisão, e poderá conduzir a que esta venha a ser revogada ou alterada em sede de recurso jurisdicional por ter incorrido em erro de julgamento.

Em todo o caso, afigura-se ainda que o acórdão reclamado não deixou de ponderar a referida matéria das contra-alegações do recurso.

No ponto 13 da matéria de facto consigna-se: «Em 18 de Agosto de 1988, a Câmara Municipal de Lisboa dirigiu à recorrente o ofício junto a fl. 11 da petição inicial, n.º 3514/OB/88, onde o informava do indeferimento do pedido e que o respectivo despacho havia sido extractado para o *Diário Municipal*, de 18 de Agosto de 1988. Do teor de tal ofício tomou conhecimento o recorrente em 24 de Agosto de 1988, sendo o indeferimento a 16 de Agosto de 1988 publicado no *Diário Municipal*, n.º 15 477, a fl. 1730».

E na análise da matéria de direito, o Ex.^{mo} Relator escreveu:

«E porque o segundo acto administrativo não introduziu qualquer modificação na situação jurídica já definida pelo primeiro, não traduz diversa ou quantitativamente maior ofensa dos direitos ou interesses legítimos do requerente, porque um e outro foram praticados ao abrigo da mesma disciplina jurídica, com referência ao mesmo interessado, que de um e de outro teve conhecimento, não pode deixar de se considerar o segundo como confirmativo do primeiro.

Tal confirmativado alcança-se, ainda, pela total correspondência dos efeitos jurídicos produzidos, dos interessados e dos fundamentos de facto e de direito de um e outro dos actos administrativos impugnados.

E porque confirmativo de outro anteriormente produzido, já por si contenciosamente impugnável, era irrecurável, nos precisos termos

do artigo 95.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).»

Neste recurso claramente se demonstra que o relator valorou os elementos factuais do apontado n.º 13 da exposição da matéria de facto como representando uma forma adequada de comunicação do acto ao seu destinatário, quer por via de notificação, quer por via de publicação no *Diário Municipal*, já que tem como assente, na qualificação dos factos, que o interessado teve conhecimento de qualquer um dos referidos despachos.

Por outro lado, o acórdão não deixa de referir que o acto contenciosamente impugnado, pela sua natureza confirmativa, é irrecurável, nos termos do artigo 25.º da LPTA, e que, por apelo à condição de procedibilidade do recurso contencioso mencionado neste dispositivo, referente à explícita exclusão da tese, sufragada nas contra-alegações do recurso jurisdicional, da desnecessidade dos requisitos de definitividade e executoriedade para efeito de se poder recorrer contenciosamente do acto administrativo.

Também, por esta ordem da razão, não se verifica a arguida nulidade por omissão de pronúncia.

Nestes termos, decide-se:

a) Rectificar, nos termos do n.º 3 do artigo 667.º do Código de Processo Civil, o erro material que se traduziu na referência, no texto do acórdão reclamado, ao despacho de 4 de Julho de 1988, como sendo da autoria do director dos Serviços de Urbanização, devendo ler-se nesse ponto «despacho de 18 de Julho de 1988, do presidente da Câmara Municipal de Lisboa»;

b) Desatender a arguição de nulidade do acórdão de fl. 187 a fl. 193. Custas pelo reclamante, fixando-se a taxa de justiça em 10 000\$.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Artur Joaquim Faria Maurício*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Ordem do conhecimento das excepções dilatórias. Ilegalidade de interposição do recurso contencioso de anulação. Privatização. Socarmar. Acto administrativo. Acto normativo. Irrecorribilidade contenciosa. Rejeição do recurso. Decreto-Lei n.º 148/92, de 21 de Julho.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *A inexistência de acto administrativo susceptível de recurso contencioso de anulação, integrando a excepção dilatória: circunstância que impede o prosseguimento do recurso é de conhecimento prioritário à ilegitimidade das partes.*

- 2 — Nenhum dos dispositivos do Decreto-Lei n.º 148/92, de 21 de Julho, pode qualificar-se como acto administrativo susceptível de recurso contencioso directo de anulação.
- 3 — É de rejeitar, por ilegalidade da sua interposição, o recurso contencioso directo de anulação interposto de um suposto acto administrativo de autorização da reprivatização do capital da Socarmar que se afirma contido no citado decreto-lei.

Recurso n.º 31 091, em que são recorrente Sérgio Casqueiro Gerales Barra e recorridos o Primeiro-Ministro e outro. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Dimas de Lacerda.

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

Sérgio Casqueiro Gerales Barba, casado, administrador de empresas, residente na Avenida de Fontes Pereira de Melo, 35, 9.º, Lisboa, interpôs recurso contencioso de anulação do acto do Governo (Conselho de Ministros contido no Decreto-Lei n.º 148/92, que autorizou a reprivatização do capital da Socarmar — Sociedade de Cargas e Descargas, S. A.

As conclusões de alegação do recorrente são as seguintes:

1.ª O Decreto-Lei n.º 701-E/75, que nacionalizou a Socarmar, não foi justificado por interesse público, pelo que é inconstitucional, ofendendo o artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) e o direito à igualdade, ofendendo apenas o recorrido e estando ainda viciado por ofensa da lei, na medida em que a nacionalização está ferida por erro nos pressupostos de facto.

2.ª A nacionalização da Socarmar não é válida sem o pagamento de justa indemnização e, nesta medida, o referido Decreto-Lei n.º 701-E/75, nomeadamente o seu artigo 2.º, violou o artigo 1.º da Lei n.º 80/77 e o artigo 62.º da CRP.

3.ª E não há dúvida de que o recorrente não recebeu a justa indemnização, nem o Estado se dispôs a pagar-lhe até agora, decorridos 18 anos após a nacionalização.

4.ª Estes factos resultam da alegação e do Despacho Normativo n.º 80/92 e dos anteriores despachos que fixam indemnizações, tendo em conta os critérios administrativos e arbitrários que levam o Estado a fixar as indemnizações, sem revelar sequer os fundamentos dos despachos ao recorrente.

5.ª Nessa medida a nacionalização, i. é, o Decreto-Lei n.º 701-E/75 viola o direito à protecção de confiança decorrente dos artigos 1.º a 3.º, entre outros, e o artigo 62.º da CRP.

6.ª O Estado já foi autorizado a dispor de 49 % do capital da Socarmar pelo Decreto-Lei n.º 377/89 e não pode dispor de mais do que 55 % desse capital.

7.ª Por isso o Decreto-Lei n.º 148/92, ao autorizar a alienação de todo o capital da empresa, ofende desde já o direito de propriedade do recorrente.

8.ª E ofende-o directamente, na medida em que priva o recorrente do direito de reversão da parte do capital que lhe pertencia e de que é titular, quer face à ausência originária de interesse público da nacionalização, quer face à perda desse interesse que resulta da desafectação pública.

9.ª Mas também o ofende na medida em que priva o recorrente do direito de preferência consagrado no artigo 24.º da Lei n.º 11/90.

10.ª Este último está claramente fundamentado na alegação e confere ao recorrente o direito de receber indemnização justa prévia por forma a que possa concorrer à reprivatização da empresa.

11.ª Trata-se em ambos os casos — reversão e preferência — de formas do direito de propriedade consagradas nos artigos 62.º e 83.º da CRP.

12.ª Ora, o Decreto-Lei n.º 148/92 é inconstitucional e nulo, na medida em que as suas normas, nomeadamente os preceitos citados (artigos 1.º a 4.º, 9.º e 10.º, entre outros), ofendem claramente os artigos 1.º a 3.º, 8.º, 13.º, 62.º, 82.º e 83.º da CRP, assumindo a natureza de restrições a direitos, liberdades e garantias, sob forma concreta e individual ofensiva do direito à igualdade e das normas dos artigos 17.º e 18.º da CRP.

13.ª E, por se estar perante a ofensa do conteúdo essencial de direito fundamental, a nulidade é o vício do acto administrativo [artigos 133.º, n.º 2, alínea d), do Código de Procedimento Administrativo — Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro].

14.ª Seria em qualquer caso anulável o acto recorrido por violação da lei (artigos 1.º da Lei n.º 80/77, 24.º da Lei n.º 11/90 e demais preceitos citados).

A autoridade recorrida contra-alegou concluindo:

1.º O presente recurso é ilegal em virtude de o acto recorrido, revestindo a natureza preparatória, ser inconstitucional e impugnado contencioso, nos termos do disposto nos artigos 268.º, n.º 4, da Constituição da República, 25.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA) — Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, com as alterações da Lei n.º 12/86, de 21 de Maio.

2.º Por outro lado, atento o disposto no artigo 46.º do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo (RSTA) — Decreto Regulamentar n.º 41 234, de 20 de Agosto de 1957 —, o recorrente é parte ilegítima no processo, por nele não ter qualquer interesse digno de tutela.

3.º Em qualquer caso, o acto recorrido não padece dos vícios que o recorrente lhe imputa.

4.º Designadamente por não ser inconstitucional nem ilegal a nacionalização da Socarmar, o acto impugnado dispõe de pressuposto idóneo.

5.º Não tem qualquer suporte na nossa ordem jurídica o direito que o recorrente se arroga de reversão das acções da Socarmar que era titular antes da nacionalização desta.

6.º O mesmo se diga do direito de preferência na aquisição de lote equivalente, em sede de privatização da empresa.

7.º Por conseguinte, não foram violadas pelo acto impugnado quaisquer normas constitucionais ou legais destinadas a garantir direitos que o recorrente invoca, mas que, conforme visto, lhe não assistem.

A recorrida particular reiterou as conclusões da alegação da autoridade recorrida.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, no seu visto final, emitiu o duto parecer seguinte:

«Em meu parecer, o recurso não merece provimento.

Relativamente à invocada inconstitucionalidade do Decreto-Lei n.º 701-E/75, que nacionalizou a Socarmar, a que se referem as conclusões das alíneas a), b), c), d) e e), que finalizam as alegações do

recorrente, verifica-se que o acto de nacionalização que aquele diploma corporiza firmou-se na ordem jurídica como caso decidido ou caso resolvido conforme resulta do duto acórdão do pleno deste STA, proferido no processo n.º 23 811, em 23 de Outubro de 1990, que julgou não enfermar aquele acto de qualquer nulidade, sendo portanto extemporânea a sua impugnação contenciosa.

Aquelas conclusões do recorrente estão, pois, fora de discussão, nos termos acima referidos, improcedendo por força do caso julgado.

Pelo Decreto-Lei n.º 337/89, de 4 de Outubro, o Governo transformou a empresa pública Socarmar — Sociedade de Cargas e Descargas, E. P., em sociedade anónima.

Impugnado o acto contido naquele diploma, foi julgado extinto o recurso por manifesta improcedência da acção, dado que estando indiscutivelmente nacionalizada a empresa, o Estado podia relativamente a ela actuar como lhe aprouvesse no âmbito da valorização dos fins convenientes em termos de opção política.

Como se refere no acórdão de 10 de Novembro de 1992, recurso n.º 29 773, a nacionalização é um acto político, expresso embora num acto jurídico através da qual se transferem bens da propriedade privada para a propriedade pública com o intuito de os gerir no interesse colectivo (cf., acórdão do Tribunal Constitucional de 9 de Fevereiro de 1988, publicada no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 374, pp. 114 e seguintes, referido naquele acórdão do STA).

Como refere Manuel Afonso Vaz, *Direito Económico*, Coimbra, 1977, p. 192, citado nos arestos acima indicado, a nacionalização é um acto materialmente político e formalmente legislativo, ao passo que a expropriação, é em si mesmo um acto administrativo.

Dessa doutrina decorre que através da nacionalização que se consumou relativamente à Socarmar a propriedade desta deixou definitivamente de pertencer ao recorrente, saindo do âmbito da sua titularidade ou esfera jurídica.

Ficou-lhe, nos termos legais, o direito a indemnização respectiva que, naqueles termos, poderá fazer valer.»

Com os vistos legais, cumpre decidir.

Os factos provados relevantes são os seguintes:

1) O recorrente era titular de 900 acções do capital social de 20 000 contos da sociedade Socarmar, correspondente a 45% do capital, tendo cada acção o valor nominal de 1000\$ na data da nacionalização (17 de Dezembro de 1975).

2) Pelo Decreto-Lei n.º 701-E/75, de 17 de Dezembro, foi nacionalizada a Socarmar, sendo certo que além dos 45% do recorrente, o Estado era titular dos 55% restantes do capital social.

3) Pelo Decreto-Lei n.º 337/89, de 4 de Outubro, o Governo transformou a empresa pública Socarmar — Sociedade de Cargas e Descargas, E. P., em sociedade anónima.

4) Impugnado o acto contido naquele diploma, foi julgado extinto o recurso por manifesta improcedência da acção, dado que estando indiscutivelmente nacionalizada a empresa, o Estado podia relativamente a ela actuar como lhe aprouvesse no âmbito da valorização dos fins convenientes em termos de opção política.

5) O Decreto-Lei n.º 148/89, de 21 de Julho, autorizou o Governo a iniciar a reprivatização do capital da Socarmar, dispondo no seu artigo 1.º, n.º 1, assim:

«Nos termos e condições da Lei n.º 11/90, de 5 de Abril, e do presente diploma, é aprovada a alienação por fases, da totalidade

das acções correspondentes ao capital social da sociedade Socarmar — Sociedade de Cargas e Descargas Marítimas, S. A.»

Exposta a matéria de facto provada, vejamos as questões a resolver.

O recorrente enuncia como objecto do recurso um acto «de autorização de reprivatização do capital social da Socarmar [...]» que, segundo ele, estaria contido no Decreto-Lei n.º 148/92, de 21 de Julho.

As questões a resolver prioritariamente, como o impõe o artigo 57.º da LPTA — Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, com as alterações da Lei n.º 12/86, de 21 de Maio —, são as excepcionais, suscitadas pela autoridade recorrida, da ilegitimidade activa e da inexistência de objecto do recurso, sento certo que o conhecimento de uma pre-judica o conhecimento da outra.

Diz a autoridade recorrida que o recorrente não tem legitimidade, por carência de interesse juridicamente tutelado, para impugnar o alegado acto, que, aliás, nos termos em que o recorrente o enuncia não é qualificável como «acto administrativo definitivo e executório», carecendo, assim, o recurso de objecto.

Nos termos do disposto no artigo 46.º, n.º 1, do RSTA — Decreto Regulamentar n.º 41 234, de 20 de Agosto de 1957 — os recursos contenciosos podem ser interpostos pelos que tiverem interesse directo pessoal e legítimo na anulação *de acto administrativo susceptível de recurso directo para a secção* (o itálico é nosso).

Quer dizer, que a existência de um acto administrativo recorrível é pressuposto do próprio direito ao recurso contencioso de anulação, donde o reconhecimento judicial da sua existência é precedência lógica indefectível do conhecimento do pressuposto da legitimidade.

Por aí começaremos.

No expresso enunciado do recorrente, o acto que pretende ver anulado é o «[...] acto do Governo de autorização de reprivatização do capital da Socarmar — Sociedade de Cargas e Descargas, S. A., operado formalmente pelo Decreto-Lei n.º 148/92, de 21 de Julho».

Este diploma legal, como no ponto 5) da exposição da matéria de facto se transcreveu, aprovou, no seu artigo 1.º, n.º 1, a alienação, por fases, da totalidade do capital social da Socarmar.

Pretende o recorrente que no citado diploma, eventualmente na referida disposição, se insere um acto administrativo susceptível de recurso contencioso de anulação.

A autoridade recorrida opõe que a situação descrita não tem natureza de acto administrativo, mas de «lei» (resposta) e que, a tê-lo, seria meramente preparatório (alegações).

Aquele dispositivo, como se disse, insere-se num diploma legal com a forma de decreto-lei, cuja emissão o Conselho de Ministros legítima invocando o disposto no artigo 201.º, n.º 1, alíneas a) e c), da CRP, que estabelece competir ao Governo, no exercício da função legislativa, fazer decretos-leis em matérias não reservadas à Assembleia da República e fazer decretos-leis de desenvolvimento dos princípios ou das bases gerais dos regimes contidos em leis que a eles circunscrevam.

A nota preambular do citado decreto-lei reza assim:

«O Decreto-Lei n.º 337/89, de 4 de Outubro, no domínio da vigência da Lei n.º 84/88, de 20 de Junho, transformou a empresa pública Socarmar, E. P., em sociedade anónima de capitais maioritariamente públicos, autorizando o Governo a proceder à alienação de 49% do capital social.

O presente decreto-lei, tendo agora em atenção o novo regime instituído pela Lei n.º 11/90, de 5 de Abril, e, designadamente, a

possibilidade de convalidação introduzida pelo n.º 1 do artigo 27.º, visa autorizar o Governo a iniciar a reprivatização do capital da Socarmar — Sociedade de Cargas e Descargas Marítimas, S. A.

Assim:

No desenvolvimento do regime jurídico estabelecido pela Lei n.º 11/90, de 5 de Abril [. . .]»

Como se viu, o diploma foi emitido com a expressa intenção legislativa de «desenvolver» o regime jurídico instituído pela Lei n.º 11/90.

A Lei n.º 11/90, de 5 de Abril, é a lei-quadro a que se reporta o artigo 85.º, n.º 1, da CRP e dispõe no artigo 4.º, n.º 1, que as empresas públicas a reprivatizar serão transformadas mediante decreto-lei, em sociedades anónimas, nos termos dessa lei e no artigo 7.º, n.º 1, que a reprivatização através de concurso público será regulada pela forma estabelecida no artigo 4.º, no qual se preverá a existência de um caderno de encargos, com a indicação de todas as condições exigidas aos candidatos adquirentes.

A Socarmar foi nacionalizada pelo Decreto-Lei n.º 701-E/75, de 17 de Dezembro, ganhou o estatuto de empresa pública e em obediência ao disposto no artigo 4.º, n.º 1, da lei-quadro das privatizações foi transformada em sociedade anónima pelo Decreto-Lei n.º 337/89, de 4 de Outubro.

Assim, o Decreto-Lei n.º 148/92, de 21 de Julho, ao declarar, no artigo 1.º, n.º 1, «aprovada a alienação, por fases, da totalidade das acções correspondentes ao capital social da Socarmar [. . .]» e ao regular nos artigos seguintes todo o procedimento, em concurso público dessa alienação, nada mais faz do que cumprir rigorosamente o disposto no citado artigo 7.º, n.º 1, da lei-quadro, nos termos previstos no artigo 6.º da mesma lei.

O Conselho de Ministros deu, assim, estrito cumprimento à lei-quadro, que, como se sabe, é uma lei reforçada, o que, reproduzindo Jorge Miranda, em *As Privatizações na Revisão Constitucional de 1989 e na Lei n.º 11/90, de 5 de Abril, Direito e Justiça*, vol. 5, 1991, pp. 49 e seguintes, «significa que a lei-quadro das reprivatizações se impõe a todas as leis e, bem assim, a quaisquer actos de reprivatizações em concreto. Impõe-se, não porque detenha uma aposição hierárquica superior, mas pela função conformadora específica que possui. É a própria coerência interna do ordenamento jurídico que tal reclama».

A lei-quadro, ao estabelecer a forma legislativa de regulamentação de privatizações concretas — artigo 7.º, n.º 1 —, não deixou margem ao Governo para as determinar de outro modo.

Como vimos, o recorrente entende que no Decreto-Lei n.º 148/92, de 21 de Julho, sem especificar em que dispositivo, insere-se um acto administrativo do Governo com o conteúdo «autorização de reprivatização do capital da Socarmar [. . .]».

Ora, pelo que ficou exposto, pode avançar-se já que não é assim.

Com efeito, o citado diploma não contém nenhum dispositivo emergente do poder administrativo do Governo.

Falece-lhe logo o primeiro elemento essencial caracterizador do acto administrativo, qual seja: que a declaração de vontade autoritária, em que deve consistir, emane de um órgão da Administração no uso de poderes decorrentes do direito administrativo.

Vimos, na verdade, que o diploma foi emitido pelo Governo legislador, no uso dos poderes legislativos conferidos pela Constituição

e no cumprimento formal estrito da lei-quadro que determinava a extensão, compreensão e forma dos dispositivos nele contidos.

Para o emitir o Governo usou de um poder regulamentar não autónomo, mas directamente subordinado à lei-quadro que, não só permitiu o respectivo uso, como exigiu o seu exercício nos termos e nos limites consentidos.

Para além disso.

Analizados um a um os dispositivos do diploma que, por brevidade nos dispensamos de transcrever, ressalta deles a sua óbvia natureza normativa regulamentar.

São preceitos claramente reguladores do processo de reprivatização da Socarmar que, não dispõem sobre os direitos, mas sobre o modo de os realizar.

Preceitos claramente adjectivos e instrumentais, gerais e abstractos, tendo por destinatários os eventuais, futuros e indeterminados «candidatos a adquirentes» das acções representativas do capital social da empresa em processo de reprivatização, como muito expressivamente se refere o legislador no artigo 7.º, n.º 1, da lei-quadro.

Não há, pois, no diploma em causa, um único preceito que tenha na sua formulação e intenção, o objectivo de definir concreta e individualizadamente a situação jurídica de alguma pessoa jurídica, direito ou coisa perante a Administração.

Falecem-lhe, também, esses outros elementos essenciais do acto administrativo.

Não pode evidentemente dizer-se, que o preceito do artigo 1.º, n.º 1, ou que do conjunto das disposições do diploma, como parece querer dizer o recorrente, pode concluir-se pela existência de um acto administrativo de «autorização de privatização da Socarmar», ou, no mais que interpretação desses dispositivos poderia consentir, ver neles uma qualquer declaração de acertamento de uma privatização global e anteriormente declarada.

A simples interpretação semântica dos preceitos da lei deixa claramente ver que o Governo apenas declarou «aprovar a alienação, por fases, da totalidade das acções correspondentes ao capital social da Socarmar [. . .]» e regulamentar o respectivo procedimento, não há neles nem explícita nem implicitamente qualquer declaração de «autorização» de reprivatização da empresa, que o preceito, tem, obviamente, pressuposta.

E, com efeito, nos termos do disposto no artigo 4.º, n.º 1, da Lei n.º 11/90, a reprivatização da Socarmar resultou da transformação da empresa pública em sociedade anónima. Por isso, se se quer encontrar explícita ou implicitamente um acto de acertamento de privatização da Socarmar, há-de buscar-se no Decreto-Lei n.º 337/89, de 4 de Outubro, a que o diploma em causa faz expressa referência no seu preâmbulo.

Procede, assim, a excepção, alegada pela autoridade recorrida, aliás, também de conhecimento officioso, da ilegalidade da interposição do recurso, por a situação descrita na petição não constituir acto administrativo susceptível de recurso contencioso directo de anulação.

Pelo exposto.

Considerando o disposto nos artigos 268.º, n.º 4, da CRP e 57.º, § 4.º, do RSTA — Decreto Regulamentar n.º 41 234, de 20 de Agosto de 1957 —, por carência de objecto, rejeitam o recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 40 000\$ e a procuradoria em 20 000\$.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — José Acácio Dimas de Lacerda (relator) — Arménio Hall — Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo. — Fui presente, João Manuel Belchior.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Ensinos básico e secundário. Director executivo. Designação. Concurso. Eleição. Maioria absoluta. Maioria relativa. Candidato único. Boletim de voto. Forma. Acto recorrível.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A designação do director executivo obedece a um processo misto de concurso e eleição, destinando-se o primeiro à avaliação da capacidade eleitoral passiva dos candidatos.*
- 2 — *Como a lei não prevê nenhuma forma para os boletins de voto destinados à eleição do director executivo, qualquer uma serve desde que assegure os princípios fundamentais da igualdade de condições para os eleitos e para os eleitores.*
- 3 — *Não pode concluir-se que a existência num boletim de voto, em candidato único, de expressão de não adesão «Não» exprima um modo de votar diferente e em condições de desigualdade de outro em que tal expressão não apareça.*
- 4 — *Tendo o recorrente, nos três escrutínios realizados, obtido 6 votos «Sim» e 7 votos «Não» dos 13 membros do conselho de escola que validamente votaram, não atingir um número favorável de votos em si superior ao obtido pela proposta contrária da sua não eleição como director executivo.*
- 5 — *A maioria, no caso de uma ou duas propostas, é de metade mais um de votos favoráveis dos validamente expressos e poderá ser inferior àquele número no caso de mais de duas propostas.*
- 6 — *Não é contenciosamente recorrível o segmento do acto que se destina a mera orientação interna dos serviços de atendimento ou interpretação da lei.*

Recurso n.º 31 667, em que são recorrente Manuel Fernandes Cardoso da Cunha e recorrido o Secretário de Estado dos Ensinos Básico e Secundário. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Rui Manuel Pinheiro Moreira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Manuel Fernandes Cardoso da Cunha, identificado nos autos, recorre para este Supremo Tribunal do despacho do Sr. Secretário de Estado dos Ensinos Básico e Secundário, de 18 de Dezembro de 1992, «que indeferiu o recurso hierárquico interposto pelo recorrente, bem como da orientação que se firmou e que é: cabe ao director regional de Educação proceder à designação do director executivo, caso o candidato único não obtenha a maioria absoluta no segundo escrutínio em consequência dos votos expressos contrários à sua nomeação».

São as seguintes as conclusões da sua alegação de recurso:

A informação prestada pelo Ex.^{mo} Técnico Jurista a S. Ex.^a o Secretário de Estado dos Ensinos Básico e Secundário para fundamentar a sua decisão ora em crise é infundada.

O recorrente não participou na votação, não fez parte do conselho da escola, ignorava como fora aprovado o boletim de voto e como fora exercido o direito de voto dos membros do conselho e só dele tomou conhecimento quando lhe foram entregues as certidões do teor das actas da eleição que requereu em 22 de Novembro de 1992, altura da divulgação do último escrutínio.

Daí que o recorrente só tenha tido conhecimento do boletim de voto utilizado na eleição alguns dias após 27 de Novembro de 1992, pelo que lhe era impossível impugnar tal boletim antes dessa data, por pura e simplesmente dele não ter tido conhecimento.

O recurso hierárquico interposto em 4 de Dezembro de 1992 que impugnou o boletim de voto tem de se considerar atempado, não sendo de aplicar pois, *in casu*, a informação do Ex.^{mo} Técnico Jurista que refere *in fine*, que o recorrente só impugnou o acto eleitoral após o resultado desfavorável do escrutínio e não antes.

Tal boletim de voto com os dizeres «Sim» e «Não», não permite uma eleição de um candidato a um cargo, mas tão-só referenda um nome ou uma eleição.

Se a assembleia eleitoral julgou o candidato apto a apresentar-se a concurso, o conselho da escola — assembleia eleitoral, não pode referendar essa eleição e ao mesmo tempo o candidato que previamente admitiu à eleição.

O boletim de voto utilizado no caso de candidato único arrasta-nos para uma situação de referendo e no caso de vários candidatos é de execução impossível.

Daí que tal entendimento implique um tratamento desigual dos cidadãos e administrados violando os princípios da equidade e ainda os artigos 13.º, n.º 1, e 266.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa (CRP).

A assembleia eleitoral numa eleição de candidatos só pode votar válido, nulo, branco ou abster-se, não existindo outras formas de eleição.

A assembleia eleitoral, ao fazer os boletins de voto como os fez, violou o disposto nos artigos 13.º, n.º 1, 266.º, n.º 2, da CRP, 18.º do Decreto-Lei n.º 172/91, de 10 de Maio, e 15.º, n.ºs 3 e seguintes, da Portaria n.º 747-A/92, de 30 de Julho, pelo que se tornou nula tal assembleia com as legais consequências.

Sem prescindir:

O entendimento de que a Portaria n.º 747-A/92 apenas previu o terceiro escrutínio no caso de haver dois ou mais candidatos é dis-

criconatório do candidato único que não tem culpa de o ser em relação a dois ou mais candidatos, colocando-o numa situação de desigualdade.

Na verdade, nesse entendimento, poder-se-ia cair, na situação em que numa assembleia eleitoral constituída pro 13 membros, com três candidatas poderia ser eleito o que obtivesse quatro votos e só com um candidato não seria eleito o candidato que obtivesse seis votos.

Haveria pois nesta circunstância uma clara discriminação do candidato único com violação do estatuído nos artigos 13.º, n.º 1, e 266.º, n.º 2, da CRP.

Mas, o artigo 15.º, n.º 4, refere *in fine*: [...] adiar-se-á a eleição para a reunião seguinte, na qual será suficiente maioria relativa.

Esta maioria relativa tem de ser aferida em função do candidato e não da assembleia eleitoral que o elege.

O recorrente tem, nos termos do disposto no n.º 4 do ponto 15.º da Portaria n.º 747-A/92, de 30 de Julho, de considerar-se eleito, sendo nula e de nenhum efeito a decisão do Ex.º Presidente do Conselho da Escola que fez outra leitura.

Que, aliás, não tinha competência para tal nos termos do disposto no artigo 16.º da supracitada portaria.

A informação que permite ao Sr. Director Regional de Educação do Norte proceder à nomeação do director executivo quando existir um candidato e não obtiver maioria absoluta dos votos, não o podendo impor à escola, é paradoxal, porquanto o director nomeado nem sequer foi posto à apreciação.

Também pois por este argumento democrático político, não tem razão a informação.

Por último, há violação do princípio da equidade bem como do princípio da igualdade de todos os cidadãos perante a lei quando se oriente a interpretação no sentido de que caso o candidato único não obtenha maioria absoluta no segundo escrutínio em consequência de voto expresso contrário à sua nomeação cabe ao director regional da Educação proceder à designação do director executivo.

Também em nenhum ponto da Portaria n.º 747-A/62 se diz isso, não havendo o mínimo de transição na lei e não cabendo à Administração interpretar arbitrariamente sob pena de violar os princípios básicos do estado de direito e a certeza jurídica.

Viola tal orientação o disposto no artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 172/91, artigo 15.º, n.º 4, da Portaria n.º 747-A/92 e os artigos 13.º, n.º 1, e 266.º, n.º 2, da CRP.

Em suma, foram violados os artigos 15.º da Portaria Regulamentadora n.º 747/92, de 30 de Julho; artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 172/91, de 10 de Maio; artigos 13.º, n.º 1, e 266.º, n.º 2, da CRP e demais legislação aplicável *in casu*.

A entidade recorrida alegou no sentido do improvido do recurso.

Neste Tribunal, o Ex.º Magistrado do Ministério Público foi de parecer que o recurso merece provimento, porque o acto em questão, cuja natureza é recorrível, não apresenta a correcta interpretação do processo atinente à selecção e eleição do director executivo, previsto no artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 172/91 e Portaria n.º 747-A/92.

O processo tem os vistos dos Ex.ºs Juizes-Adjuntos.

Cumpre decidir.

I — Matéria de facto:

A) Por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 225, de 29 de Setembro de 1992, foi aberto concurso para recrutamento

e selecção do director executivo da Escola Secundária de Carolina Michaélis, no Porto, nos termos do Decreto-Lei n.º 172/91, de 10 de Maio, e da Portaria n.º 747-A/92, de 30 de Julho.

B) O recorrente foi o único concorrente a tal concurso, por requerimento de 21 de Outubro de 1992.

C) Em 10 de Novembro de 1992 reuniu naquela Escola o respectivo conselho para homologação da proposta de seriação da respectiva comissão, tendo-o feito, tendo ainda deliberado, além do mais, que o boletim de voto a utilizar na eleição do director executivo conteria o «nome do candidato com as inscrições ‘Sim’ e ‘Não’ em frente de quadrículas onde cada membro inscreverá o sentido do seu voto».

D) O recorrente foi o único candidato seriado.

E) A 12 de Novembro de 1992 reuniu o conselho da Escola para eleição do respectivo director executivo, tendo-se procedido à votação do único candidato, o recorrente, pelos presentes, em número de 13, cujo escrutínio resultou no seguinte:

Votos «Sim» — 6;
Votos «Não» — 7.

F) Nos termos dos pontos 3 e 4 do n.º 15.º da Portaria n.º 747-A/92, de 30 de Julho, procedeu-se de imediato a novo escrutínio que deu o mesmo resultado.

G) «Atentas as dúvidas [...] em alguns dos membros do conselho da Escola quanto ao conceito de ‘maioria relativa’ a funcionar no terceiro e último escrutínio, que pelos resultados anteriormente descritos se revelou indispensável, foi decidido consensualmente que a convocatória para nova assembleia eleitoral seria formalizada somente quando se obtivessem os esclarecimentos superiores julgados necessários para conclusão do processo eleitoral».

H) Tais esclarecimentos foram pedidos pelo presidente do conselho da Escola ao director Regional de Educação do Norte em 17 de Novembro de 1992, nos termos de fl. 65 a fl. 67 do processo instrutor, que aqui se dão por reproduzidas.

I) Em 25 de Novembro de 1992 reuniu de novo o conselho da Escola, com a presença de todos os seus 13 membros efectivos, para o 3.º escrutínio da eleição do director executivo, cujo resultado se manteve em 6 votos «Sim» e 7 votos «Não». «Em consequência, o presidente do conselho da Escola declarou não se considerar eleito o único candidato concorrente».

J) O recorrente recorreu hierarquicamente desta decisão para o director Regional de Educação do Norte, nos termos do 2.º vol. do processo instrutor, que aqui se dão por integralmente reproduzidos, insurgindo-se, quer contra o boletim de voto utilizado, quer quanto ao modo de eleição, alegando que, por só se apresentar um candidato, «basta-lhe-ia um voto para obter maioria relativa, independentemente do número de membros da assembleia eleitoral».

L) Sobre tal recurso foi emitida a informação constante de fls. 5, 6 e 7 do 2.º vol. do processo instrutor, que aqui se dá por reproduzida, onde se propõe:

a) O indeferimento do recurso;

b) Que se firme a seguinte orientação, sem prejuízo de ulterior regulamentação:

«Cabe ao director regional de Educação proceder à designação do director executivo, caso o candidato único não obtenha a maioria

absoluta no segundo escrutínio em consequência de votos expressos contrários à sua nomeação.»

M) No rosto desta informação, em 18 de Dezembro de 1992, o Sr. Secretário de Estado dos Ensinos Básico e Secundário emitiu o seguinte despacho:

«Concordo. — Proceda-se em conformidade com o proposto.»

Este o despacho contenciosamente impugnado nestes autos.

II — O direito.

O Decreto-Lei n.º 172/91, de 10 de Maio, veio definir, para as escolas de ensino básico e secundário e, bem assim, para os estabelecimentos de educação pré-escolar, o regime de direcção, administração e gestão na base dos princípios da participação e democraticidade.

Assim, estabeleceu como órgãos respectivos:

a) O conselho da escola ou conselho da área escolar;

b) Director executivo;

c) Conselho pedagógico;

d) Conselho administrativo;

e) Coordenador do núcleo, nos estabelecimentos agregados em área escolares.

E, quanto ao director executivo, o n.º 1 do artigo 16.º estatui que «é o órgão de administração e gestão do estabelecimento de ensino nas áreas cultural, pedagógica, administrativa e financeira, responsável perante a administração educativa pela compatibilização das políticas educativas definidas a nível nacional, com as orientações do conselho de escola, tendo em vista níveis de qualidade de ensino que satisfaçam as aspirações da comunidade escolar».

Por seu lado, o artigo 12.º legisla sobre o modo de designação do director executivo.

«1 — O director executivo é, obrigatoriamente, um docente profissionalizado, pertencente a nível de ensino administrado na escola a que concorre com, pelo menos, cinco anos de bom e efectivo serviço, devendo possuir formação especializada em gestão pedagógica e administração escolar, nos termos a definir por portaria do Ministro da Educação.

2 — O director executivo é seleccionado mediante concurso, promovido pelo presidente do conselho da escola.

3 — [...].

4 — Com vista a permitir a escolha do director executivo, o conselho da escola designa de entre os seus membros uma comissão que elabora proposta de serviço dos candidatos que, verificados os requisitos exigidos, reúnem as necessárias condições de adequação ao exercício das funções.

5 — Na impossibilidade de seleccionar o director executivo nos termos referidos nos números anteriores, cabe ao director regional de Educação proceder à respectiva designação.»

Porém, se bem se atentar neste artigo 18.º logo se alcança que, ao fim e ao cabo, tirante o caso da designação supletiva pelo director regional de Educação prevista no n.º 5, os restantes números referem-se tão-só a um concurso de selecção nos potenciais candidatos ao lugar de cujo naipe há-de sair.

Na verdade, além do n.º 3 remeter para regulamentação própria, a publicar, o concurso, acresce que o artigo 8.º de entre as competências de conselho de escola, evidencia logo na alínea b) do n.º 1 a eleição do director executivo.

Assim, conjugado estas duas disposições dentro dos princípios já referidos do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 172/91 — representatividade e democraticidade —, temos de concluir que à designação do director executivo há-de proceder-se mediante um processo omite de concurso a eleição, destinando-se o primeiro à avaliação de capacidade eleitoral passiva dos candidatos.

Nesta orientação veio a publicar-se a Portaria n.º 747-A/92, de 30 de Julho, que define o processo de concurso para recrutamento e selecção do director executivo das áreas escolares e dos estabelecimentos dos ensinos básico e secundário.

Dela, basta-nos destacar os seguintes articulados: o n.º 4 do artigo 14.º, que, curiosamente, diz que «a proposta de seriação homologada assume um carácter meramente instrumental e preparatória do acto de eleição do director executivo», o n.º 3 do artigo 15.º, que estatui que «a eleição será feita por acto directo, presencial e secreto dos membros dos conselhos da escola, sendo considerado eleito o candidato que obtiver o voto da maioria absoluta dos membros do conselho em efectividade de funções» e o n.º 4 do mesmo artigo que refere que «no caso de nenhum dos candidatos obter maioria absoluta no primeiro escrutínio, proceder-se-á imediatamente a segundo escrutínio, e, se aquela situação se mantiver, adiar-se-á a eleição para reunião seguinte, na qual será suficiente a maioria relativa».

Ora, percorrendo quer o Decreto-Lei n.º 172/91, quer a Portaria n.º 747-A/92, verificamos que nenhuma disposição existe que se refira à forma que hão-de ter os boletins de voto.

Diferentemente, por exemplo, das leis eleitorais para a Assembleia da República ou para a eleição do Presidente da República, respectivamente, Lei n.º 14/79, de 16 de Maio, ou Decreto-Lei n.º 319-A/76, de 3 de Maio, em que se prevê expressamente a forma rectangular, papel branco, liso e não transparente com um quadrado em branco à frente da linha correspondente a cada partido ou coligação.

Destarte, como nenhuma forma existe vinculante para os boletins de voto destinados à eleição do director executivo nos ensinos básico e secundário, qualquer uma serve desde que assegure os princípios fundamentais de igualdade de condições para os eleitos e para os eleitores de tal modo que se assegure a subsistência do acto eleitoral e «a conformidade de vontade expressa no resultado apurado com a vontade real do corpo eleitoral». Neste sentido, o acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 1 de Abril de 1955, in *Colectânea*, ano XXI, p. 275.

Na verdade, e quanto às características do boletim de voto, como se lê neste acórdão, «a fixação legal [...] visa, fundamentalmente, evitar que o voto dos eleitores seja antecipadamente revelado e conhecido pelas características externas dos respectivos boletins; por isso a inobservância de uma daquelas características só será relevante, no sentido de determinar a anulação da eleição, se for susceptível de ocasionar a revelação antecipada do voto dos eleitores, pela possível influência que, nesse caso, pode ter no resultado geral das eleições» (*idem*, p. 277).

Ora, não se vê em que é que o boletim de voto em apreço nos autos, com o nome do recorrente — como único concorrente ao lugar de director executivo, seguindo de duas quadriculas, uma com o dizer impresso do lado esquerdo «Sim» e outra «Não», além dos dizeres «Escola Secundária de Carolina Michaélis, Porto, Eleição do Director

Executivo» — possa desvirtuar a vontade real dos eleitores do conselho da escola, ou atentou contra o princípio da igualdade dos artigos 13.º, n.º 1, e 266.º, n.º 2, da CRP.

Nesta última vertente, o recorrente considera violado tal princípio porém em confronto com uma situação ela própria diferente — o caso e em vez de um, concorrem vários candidatos —, o que, desde logo, afasta a possibilidade de equiparar as situações para averiguar de eventuais prejuízos desfavoráveis. Mas, ainda que vejamos a questão à luz da igualdade de tratamento do recorrente face a hipotética discriminação perante cada candidato de uma lista plúrima nos termos em que a opção de voto seja, além da positiva, o branco, o nulo ou a abstenção, a solução não é diferente. Não face aos artigos 18.º do Decreto-Lei n.º 172/91 ou 15.º da Portaria n.º 747-A/92 que, por não exprimirem poderes vinculantes quanto à forma de boletim de voto, nem pode falar-se em prespectivação daquele princípio, senão, se usada a forma que foi, esta viola pretensa igualdade de oportunidades.

A resposta é negativa.

Efectivamente, tratando-se como se tratou, de um único candidato, e deduzindo-se da lei um processo misto de recrutamento do director executivo — concursal e eleição — em que foi designado o legislador, diferentemente do que parece pretender o recorrente, não limitar o processo de escolha a meros parâmetros de mérito mas acrescentar-lhes a manifestação de vontade do principal órgão da escola representativo do mundo escolar, na expressão de uma vontade democrática pela eleição correspondente, a notação das expressões «Sim» e «Não» nas quadriculas à frente do nome do recorrente, se concretiza melhor tal manifestação de vontade da população do estabelecimento de ensino no sentido de aceitação ou rejeição do candidato, por outro lado não traduz meio diverso de votar que os restantes referidos, sobrevalorizando ou minimizando o recorrente. É, aliás, neste sentido que deve ser entendido o princípio da igualdade de voto. Cf. Gomes Canotilho e Vital Moreira, in *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 1978, p. 133.

Na verdade, o voto é, no caso, a forma de intervenção na gestão escolar por parte dos sectores da escola, discentes, docentes e não docentes, e sociais, culturais e económicas (cf. artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 172/91) e expresse a manifestação de vontade de cada participante. Assim, havendo várias hipóteses, no caso, a apreciação de qualidade de várias pessoas, obviamente que o voto em uma delas, significa, além da natural adesão a ela, concomitantemente a não adesão a qualquer outra concorrente como a abstenção corresponde à não aceitação de qualquer das propostas, seja por motivação destes ou do próprio eleitor.

Mas no caso de um único proposto, o caso não é diferente.

A votação nele é de adesão; a abstenção, não adesão.

Daqui se retira que, estando, na abstenção, implícita a ideia de não adesão à proposta feita, não pode concluir-se que a existência num boletim de voto da própria expressão de não adesão como o «Não» do caso em apreço, este exprimia um modo de votar diferente e em condições de desigualdade de outro em que tal expressão não apareça. Na realidade, um e outro caso, o que significa é que tal manifestação de vontade não é favorável ao concorrente. É um voto negativo nele ou, por outra via, não é um voto favorável, positivo de manifestação de tal vontade. Por tal motivo, se pode igualmente

dizer que no caso mais usual que o recorrente apresenta, do nome do candidato ou candidatos apenas seguido de uma quadricula, sem qualquer menção mas permitindo igualmente a abstenção, nada impedia, e significava o mesmo, a expressão em duas quadriculas de «Sim» e «Não», tanto quanto, a votação ou adesão a um significa, além dela, obviamente, a não adesão a qualquer outro.

Por outras palavras: a diferença entre tais boletins de votos não é substancial mas meramente formal. No caso dos autos manifesta a vontade de modo expresso; nos autos, de modo implícito.

Por este motivo é que se conclui não haver violação do princípio da igualdade de voto.

Questão diferente, que não é, porém, a dos autos, é o caso do sistema de voto ser restritivo nomeadamente quanto à sua obrigatoriedade. É o caso, hoje, do artigo 23.º do Código de Procedimento Administrativo, que proíbe a abstenção pelo menos na votação nominal, ou do artigo 129.º da CRP, quanto à eleição do Presidente da República, que, perante as graves dificuldades do texto da versão original, a 1.ª e 2.ª revisões vieram expressar que não serão considerados os votos em branco na contagem de mais de metade dos votos validamente expressos para o efeito.

Assim, pode concluir-se que os boletins usados não atentam contra os princípios ou disposições legais referidos pelo recorrente.

Como também não é ilegal o despacho recorrido na parte em que não considerou o recorrente eleito para director executivo por não ter atingido qualquer das maiorias exigidas pelos n.ºs 3 e 4 do artigo 15.º da Portaria n.º 747-A/92.

Como se viu, a lei, no n.º 3, exige o voto da maioria absoluta dos membros do conselho da escola em efectividade de funções. Se tal maioria se não obtiver num primeiro escrutínio, haverá um segundo para a tentar de novo. Se ainda neste se não verificar, haverá a terceiro escrutínio «no qual será suficiente a maioria relativa» (n.º 4).

É pacífico o conceito de tais maiorias. Absoluta, é a que corresponde a mais de metade do número dos votos expressos: relativa é a maioria que representa um número de votos superior ao obtido que outras propostas ou pareceres dizer mas não superior a metade dos votos emitidos — cf. Marcelo Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, 10.ª ed., vol. I, p. 208; *Código de Procedimento Administrativo Anotado*, de Freitas do Amaral e outros, p. 58, e *Código de Procedimento Administrativo*, de Santos Botelho e outros, p. 109.

Viu-se na matéria de facto que foram 13 os membros do conselho da escola que votaram, tendo o resultado, nos três escrutínios, sido de 6 votos de «Sim». Isto é, favoráveis ao recorrente como director executivo, e 7 votos «Não», isto é, não desejando o recorrente naquele órgão.

Ora, o recorrente, segundo os n.ºs 3 e 4 do artigo 15.º da Portaria n.º 747-A/92, precisava de 7 votos «Sim» para ser eleito por maioria absoluta, ou seja, o número inteiro menor de mais de metade de votos expressos (13). Como não atingiu tal número de votos favoráveis, entendeu apelar-se ao terceiro escrutínio onde era suficiente a maioria relativa. Diga-se entre parêntesis que o regime do n.º 4 do artigo 15.º é idêntico ao do artigo 25.º do Código de Procedimento Administrativo.

Neste último escrutínio, o recorrente teve, novamente, 6 votos favoráveis e 7 desfavoráveis, ou seja, não atingiu, do mesmo modo, um número favorável de votos em si superior ao obtido pela proposta

contrária da sua não eleição como director executivo. Isto é: 6 votantes elegiam-no naquele órgão mas 7 não.

Diferentemente do que pretende o recorrente, mais uma vez não se vê razão para distinguir os casos de haver um só candidato, ou vários candidatos, serão na diferença, não substancial, de que, ao último caso, os votos, por mais dispersos, não necessitaram de uma expressão numérica tão elevada. Não pode, realmente, falar-se em desproporção de oportunidades num e noutra caso, pois o que acontece é unicamente que os parâmetros funções são diferentes, proporcionalmente correspondentes ao número de propostas apresentadas; a maioria, no caso de uma ou duas propostas é de metade mais um, e poderá, ser inferior a este último no caso de mais de duas propostas. Por isso é que, no primeiro caso, maioria absoluta e relativa se identificam, ou, como diz Sérvulo Correia, *Noções de Direito Administrativo*, vol. I, p. 166, «Metade e mais um dos votos expressos constitui o que se chama maioria absoluta. A esta opõe-se a maioria relativa, formada pelo maior número de votos expressos a favor de uma propostas, o qual poderá ser inferior a metade mais um, se estiverem em confronto mais do que duas propostas [...]».

Finalmente, insurge-se o recorrente ainda contra o despacho recorrido na parte em que firma a orientação de que «cabe ao director regional de Educação proceder à designação do director executivo, caso o candidato único não obtenha a maioria absoluta no segundo escrutínio em consequência dos votos expressos contrários à sua nomeação».

O Ministério Público, no seu parecer final, sem seccionar o acto recorrido mas levantando a questão da natureza dela, foi de opinião que desencadeou efeitos jurídicos na situação jurídica do recorrente.

Diremos, porém, que só assim foi na parte relatada até aqui, ou seja, no segmento do indeferimento do recurso hierárquico do ora recorrente que se balizou na decisão do Sr. Presidente do Conselho da Escola que declarou não haver ele conseguido a maioria relativa necessária no terceiro escrutínio, não declarando nula a assembleia eleitoral pelo facto do boletim de voto permitir recusar o candidato com um «Não».

Não quanto ao segmento ora em apreço que, como aliás o próprio recorrente reconhece, traduz um mero «entendimento» uma «orientação» de «interposição». Por seu lado, o próprio acto é inequívoco quando, concordando com as propostas feitas na informação sobre que foi oposto, absorve pois a da alínea *b*) da parte II, que é do seguinte teor literal: «que se firme a seguinte orientação, sem prejuízo de ulterior regulamentação [...]».

Ora, tal teor literal aponta decisivamente naquele sentido em que o próprio recorrente o interpretou, ou seja, trata-se de um segmento do acto recorrido que se destina a mera orientação interna dos serviços do Ministério da Educação a quem seja posta a hipótese correspondente, do entendimento ou interpretação que os serviços hão-de dar aos n.ºs 3 e 4 do artigo 15.º da Portaria n.º 747-A/92.

Numa palavra: um acto interno que, por não produzir, pois, efeitos jurídicos no recorrente, não é contenciosamente sindicável.

Que assim é, aliás, atesta-o também o facto de versar sobre hipótese que não foi a do recorrente na impugnação hierárquica que fez, tanto quanto, como resulta dos autos e da matéria de facto provada, o recorrente foi submetido efectivamente ao terceiro escrutínio.

Nestes termos, se decide negar provimento ao recurso na parte em que impugna o indeferimento do recurso hierárquico, e rejeitá-lo na parte em que impugna a orientação firmada no despacho contenciosamente recorrido.

Custas pelo recorrente, com 20 000\$ de taxa de justiça e 10 000\$ de procuradoria.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* (relator) — *Arménio Hall* — *António Fernando Samagaio*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Recurso n.º 31 904, em que são recorrente Caima Transportes, L.^{da}, e recorrido o director-geral dos Transportes Terrestres e Interpino — Transportes Públicos de Passageiros, L.^{da} Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

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

Considerando que Caima Transportes, L.^{da}, notificada do acórdão proferido de fl. 169 a fl. 175, que lhe negou provimento ao recurso jurisdicional por ela trazido para esta Secção da sentença do M.^{mo} Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, a qual também lhe negara provimento ao recurso contencioso interposto do despacho, de 2 de Maio de 1991, do director-geral dos Transportes Terrestres, reclama do mesmo acórdão por nulidade, que invoca à base do artigo 668.º, n.º 1, alínea *b*), do Código de Processo Civil [a ora reclamante, certamente por lapso evidente, refere a alínea *a*) desta mesma disposição legal, que nada tem a ver com a matéria da reclamação].

Considerando que para fundamento dessa nulidade vem alegado que o acórdão ora reclamado, de um lado carece de fundamentação de direito, por não conter a indicação da norma legal que lhe permitiu «rejeitar» o recurso jurisdicional e do outro é ininteligível quanto aos respectivos fundamentos, uma vez que a afirmação nele produzida de a ora reclamante não ter impugnado, no seu recurso jurisdicional, os fundamentos da sentença então recorrida, resulta incompreensível, uma vez não ser difícil descortinar as razões da divergência entre o pretendido pela ora reclamante no seu aludido recurso jurisdicional e o decidido pela sentença no mesmo impugnada;

Considerando que quanto ao primeiro fundamento da agora alegada nulidade do acórdão — não conter ele a indicação da norma legal que lhe permitiu «rejeitar» o recurso jurisdicional —, a decisão nele contida não teve esse conteúdo, já que diferentemente negou provimento àquele recurso, e por outro lado se mostra nesse aspecto fundada de direito por se basear num princípio geral de direito processual em matéria de recurso que não carece de explicitação, segundo o qual para que o tribunal *ad quem* possa exercer os seus poderes de cognição é necessário, além do mais, que o recorrente explicitamente

as razões por que discorda da decisão recorrida e dos seus fundamentos, o que, segundo o aresto ora reclamado, não tinha ocorrido no caso *sub judice*.

Considerando que quanto ao outro fundamento da reclamação — ser o acórdão ora reclamado ininteligível quanto aos respectivos fundamentos —, tal ininteligibilidade se não verifica, uma vez que o improvimento do recurso jurisdicional nele decidido assentou nas circunstâncias de a então recorrente (ora reclamante) não haver impugnado os fundamentos da sentença recorrida, asserção essa cuja exactidão não pode ser apreciada na presente reclamação por nulidade, já que envolverá o conhecimento do mérito da decisão respectiva, que agora não está nem pode estar em causa;

Considerando que se não verificam assim os fundamentos da invocada nulidade de acórdão.

Por todo o exposto, decide-se indeferir a reclamação respectiva.

Custas pela reclamante, com a taxa de justiça de 15 000\$.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *José Acácio Dimas de Lacerda* — *João Vaz Reborião*. — Fui presente, *António Soares Póvoa*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Magistrados do Ministério Público. Aposentação. Contagem do tempo de serviço. Incapacidade para o exercício de funções.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *À contagem final do tempo de serviço, para efeitos de aposentação, fundada em incapacidade absoluta e permanente para o exercício de funções de um magistrado do Ministério Público, são aplicáveis as regras do regime da função pública.*
- 2 — *Assim, a data a atender para o efeito é a da declaração dessa incapacidade pela junta médica, ou a da homologação de parecer desta, quando a lei a exija.*

Recurso n.º 32 287, em que são recorrente a Caixa Geral de Aposentações e recorrido Duarte de Faria Monteiro Pacheco. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Barata Figueira.

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

1 — A direcção da Caixa Nacional de Previdência recorre da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, de 12 de Fevereiro de 1993, que, dando provimento ao recurso contencioso interposto por Duarte Faria Monteiro Pacheco, anulou a sua deliberação

publicada no *Diário da República*, 2.ª série, de 27 de Novembro de 1987, pedindo a sua revogação.

Nas suas alegações formula as seguintes conclusões:

«1.ª Decorre dos termos do artigo 132.º, n.º 1, da Lei n.º 39/78, de 5 de Julho, como dos termos da actual Lei Orgânica do Ministério Público (LOMP) — Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro —, que a aposentação dos magistrados do Ministério Público se rege pelas disposições legais que regulam a aposentação na função pública, em tudo o que não estiver regulado naqueles diplomas.

2.ª À luz da correcta interpretação das sobreditas leis, sendo claro que os magistrados do Ministério Público cessam funções, independentemente da data em que atingem o limite de idade, no dia em que foi publicada a deliberação da sua desligação de serviço (artigo 134.º da Lei n.º 39/78 e artigo 126.º da Lei n.º 47/86), a matéria da aposentação, nomeadamente da aposentação por incapacidade — que é o caso do recorrente —, há-de seguir o regime consignado no disposto na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 43.º do Estatuto da Aposentação — cf. artigos 121.º, 122.º e 125.º da Lei n.º 47/86 e artigos 132.º e 133.º da Lei n.º 39/78. Já que, como decorre do confronto dos diplomas, o legislador nada dispôs, em especial, relativamente ao regime de aposentação dos magistrados do Ministério Público.

3.ª É irrelevante, em matéria de aposentações, o despacho do conselheiro procurador-geral da República, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 18 de Abril de 1986, que desligou o recorrente do serviço, cujo efeito é apenas o da cessação de funções — cf. artigo 134.º, secção II, capítulo IV, da Lei n.º 39/78. Com efeito,

4.ª Cessação de funções e aposentação são matérias distintas — tratadas, aliás, em separado pelo legislador — cf. Lei n.º 39/78, artigos 132.º e 133.º, secção I (aposentação), e artigos 134.º e 135.º, secção II (cessação e suspensão de funções).

5.ª Confrontada a actual LOMP, o legislador conservou igual metodologia. Onde se verifica que no capítulo V, a matéria respeitante à aposentação está tratada na secção I — artigos 120.º a 125.º —, separadamente, e em termos distintos da matéria relativa à cessação e suspensão de funções, está na secção II, artigos 126.º e 127.º

6.ª E tendo vindo dispor claramente o artigo 125.º da LOMP: «em tudo o que não estiver regulado nos artigos anteriores aplica-se à aposentação dos magistrados do Ministério Público o regime estabelecido para a função pública» (itálico nosso), é manifesto que a situação do recorrente só pode ser definida, como foi, em função da data em que ocorreu o facto determinante da aposentação (incapacidade para o exercício de funções), sendo irrelevante qualquer situação que ocorre para além daquela data (27 de Fevereiro de 1985) — em conformidade com os artigos 43.º, n.º 1, alínea *b*) e 33.º, n.º 2, alínea *a*), do Estatuto da Aposentação.

7.ª Decidindo em sentido contrário, sito é, considerando para efeitos de fixação de pensão (remuneração e tempo de serviço), a data de desligação efectiva do serviço, a douda sentença recorrida é ilegal, por violação dos artigos 43.º, n.º 1, alínea *b*), e 33.º, n.º 2, alínea *a*), do Estatuto da Aposentação, e por errada interpretação e aplicação das referidas várias disposições da LOMP.»

Na contra-alegação, o recorrido pugna pela confirmação do julgado.

Neste Supremo Tribunal o Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto emitiu parecer, no sentido de que o recurso não merece provimento.

Collididos os vistos legais, cumpre decidir.

2 — A matéria de facto em que assenta a sentença é a seguinte:

a) Em 11 de Abril de 1957, o recorrente foi nomeado para exercer, inteiramente, o cargo de agente do Ministério Público, junto dos tribunais de trabalho, por portaria publicada no *Diário do Governo*, 2.^a série, de 26 de Abril de 1957;

b) Por portaria de 18 de Janeiro de 1960, publicada no *Diário do Governo*, 2.^a série, de 2 de Fevereiro de 1960, o recorrente passou a exercer a categoria de agente do Ministério Público efectivo no Tribunal de Trabalho de Coimbra;

c) Em 13 de Junho de 1984 — depois de ter exercido funções no Tribunal de Trabalho do Porto (2.^a vara); nas comissões corporativas e na Caixa de Previdência do Distrito do Porto, como vice-presidente; no Tribunal de Trabalho de Coimbra (2.^a vara); nas Comissões de Conciliação e Julgamento do Distrito do Porto, como presidente —, o recorrente requereu ao presidente do conselho do Ministério Público a sua aposentação voluntária por incapacidade;

d) Foi submetido à junta médica em 27 de Fevereiro de 1985, a qual foi de parecer que ele estava absoluta e permanentemente incapacitado de continuar no exercício das suas funções;

e) Em 21 de Março de 1985, a direcção dos Serviços de Previdência da Caixa Geral de Depósitos, através de dois dos seus membros, por delegação, após: «Concordamos com a informação de reconhecimento do direito do recorrente ao recebimento da pensão e da fixação transitória de aposentação de 32 500\$»;

f) Em 1 de Abril de 1985, a direcção dos Serviços da Caixa Nacional de Pensões notificou o Sr. Secretário da Procuradoria-Geral da República, entre outros, nos termos e para os efeitos do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 498/72, de 9 de Dezembro, e de que a pensão transitória que correspondia ao recorrente era de 32 500\$, encargo dos Serviços da Procuradoria;

g) Por ofício de 26 de Março de 1986, o secretário da Procuradoria-Geral da República comunica à Direcção-Geral dos Serviços da Caixa Nacional de Previdência que, por lapso dos serviços, o referido licenciado não fora na altura desligado, o que só veio a acontecer em 17 de Dezembro de 1985;

h) Em 10 de Abril de 1987, a direcção dos Serviços de Previdência, através de dois membros do órgão directivo, por delegação de poderes, após o seu «concordamos» sobre a informação do chefe de serviço acerca da pensão de aposentação definitiva a fixar ao recorrente;

i) Esta decisão foi comunicada em 7 de Maio de 1987, através da procuradoria-geral distrital;

j) Em 18 de Abril de 1986 é publicado no *Diário da República*, 2.^a série, que, por despacho do conselheiro procurador-geral da República de 25 de Março de 1986, rectificando a deliberação do Conselho Superior do Ministério Público de 17 de Dezembro de 1985, o recorrente é desligado do serviço a aguardar aposentação, por ter sido declarado em exame médico, absoluta e permanentemente incapaz para o exercício das suas funções;

l) Em 17 de Maio de 1989 a pensão é aumentada para 67 500\$;

m) Em 27 de Novembro de 1989, é publicado no *Diário da República*, 2.^a série, n.º 273, a fl. 11 825, que, nos termos do artigo 100.º do

Decreto-Lei n.º 498/72, o recorrente passa a ser abonado com a pensão de 67 500\$ da Caixa Geral de Aposentações, a partir de Dezembro.

3 — Expostos os factos, a questão a decidir, face às conclusões da alegação, reside em saber qual o momento relevante para a contagem final do tempo de serviço, para efeitos da aposentação do agravado.

4 — As normas basilares que regulam a matéria constam dos artigos 33.º e 43.º do Estatuto da Aposentação, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 498/72, de 9 de Dezembro, a que pertencerão todos os preceitos que vierem a ser citados sem indicação de origem.

Diz o primeiro:

«1) Na contagem final do tempo de serviço para a aposentação considerar-se-ão apenas os anos e os meses completos de serviço.

2) Para efeitos do n.º 1 contar-se-á o tempo decorrido até à data em que se verificar:

a) Qualquer dos factos previstos no artigo 43.º, n.º 1;

b) A cessação de funções, quer seja definitiva, quer resulte de passagem à licença ilimitada ou a outra situação sem direito a remuneração, quando ocorra anteriormente a qualquer dos factos a que se refere a alínea a);

c) O termo do subsídio legal de tratamento, percebido posteriormente aos mesmos factos.

3) [...].

4) [...].»

Reza o segundo:

«1) O regime da aposentação fixa-se com base na lei em vigor e na situação existente à data em que:

a) Se profira despacho a reconhecer o direito a aposentação voluntária que não dependa de verificação de incapacidade;

b) Seja declarada a incapacidade pela competente junta médica, ou homologado o parecer desta, quando lei especial o exija;

c) O interessado atinge o limite de idade;

d) Se profira decisão que imponha pena expulsiva ou se profira condenação penal definitiva da qual resulte a demissão ou que coloque o interessado em situação equivalente.

2) O disposto no n.º 1 não prejudica os efeitos que a lei atribua a situações anteriores.

3) É irrelevante qualquer alteração de remunerações ocorrida posteriormente à data a que se refere o n.º 2 do artigo 33.º»

Entre os vários momentos, em abstracto, atendíveis para fixar o regime de aposentação:

Resolução final do processo de aposentação — artigo 97.º, n.º 1;
Passagem à situação de «aguardando aposentação» — artigo 99.º, n.º 3;

Passagem à situação de aposentação — artigos 73.º e 100.º;
Facto determinativo da aposentação;

o legislador, conforme se alcança dos dois preceitos transcritos, optou pela última por considerar que, na generalidade dos casos, todas as condições determinativas da aposentação estão verificadas em data bastante antecedente às outras ocorrências referidas.

A Caixa entendeu ser este o regime aplicável ao caso *sub judice* e contou o tempo de serviço até à data da declaração de absoluta

e permanente incapacidade para o exercício das funções emitida pela junta médica — 27 de Fevereiro de 1985.

A sentença não o entendeu assim, decidindo que a data relevante para o efeito era o da deliberação do Conselho Superior do Ministério Público — 17 de Dezembro de 1985 —, que desligou o ora recorrido do serviço, por isso ser imposto pelo estatuto próprio dos magistrados do Ministério Público.

Segundo tal estatuto — artigo 134.º, alínea b), da Lei n.º 39/78, de 5 de Julho —, os referidos magistrados cessam funções no dia em que for publicada a deliberação da sua desligação do serviço.

«Até esta data, escreve-se na sentença, permanecem no activo, situação em que têm direito ao vencimento correspondente à sua categoria, como contraprestação da actividade profissional por eles desenvolvida.»

Ora, competindo exclusivamente do referido Conselho decidir quando devem cessar aquelas funções, é à data da respectiva deliberação que se deve atender para fixar a pensão, quando a cessação não dependa do facto de se completar a idade legalmente prevista para a aposentação obrigatória por limite de idade.

Cita, neste sentido, o acórdão deste Supremo Tribunal de 10 de Outubro de 1989, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 390, p. 231.

Salvo o devido respeito, este entendimento não é de sufragar. Vejamos.

5 — À data do parecer da junta médica que reconheceu a absoluta e permanente incapacidade do agravado para o exercício das suas funções estava ainda em vigor a Lei n.º 37/78, de 5 de Julho, que aprovou a LOMP.

Em matéria de aposentação dispunha o artigo 132.º:

«1) A aposentação dos magistrados do Ministério Público rege-se pelas disposições legais que regulam a aposentação da função pública.

2) Os magistrados com mais de 40 anos de serviço e 60 anos de idade que requererem a aposentação e os que, com menos tempo, forem julgados absolutamente incapazes são, logo que o respectivo processo esteja organizado, desligados do serviço e os lugares declarados vagos.

3) Os requerimentos para a aposentação voluntária são enviados a Procuradoria-Geral da República, que os remeterá à administração da Caixa Geral de Depósitos.

4) A pensão provisória de aposentação é abonada desde o dia da publicação da deliberação que desliga do serviço os magistrados ou desde a data em que eles atinjam o limite de idade.»

À luz deste preceito, nada vemos que afaste a aplicação do regime geral atrás referido à contagem final do tempo de serviço dos magistrados do Ministério Público, para efeitos de aposentação, quando o facto gerado desta seja a incapacidade para o exercício de funções.

Pelo contrário a remissão sem restrições que o n.º 1 faz «para as disposições legais que regulam a aposentação da função pública» dá claro apoio à tese da agravante.

6 — O argumento extraído contra ela da alínea b) do artigo 134.º da Lei n.º 37/78, onde se diz que os aludidos magistrados cessam funções no dia em que for publicada a deliberação da sua desligação do serviço não procede.

O preceito insere-se no capítulo v sob a epígrafe «Aposentação, cessação e suspensão de funções», mas não se integra na secção I que contém as normas relativas à aposentação.

Integra-se antes na secção II na parte referente à cessação de funções.

Dada esta sua colocação sistemática, a conclusão a tirar é que tal norma é inaplicável à aposentação.

7 — Por outro lado, flui com segurança dos artigos 97.º, n.º 1, e 99.º, n.ºs 2 e 3, que o desligamento do serviço e a cessação de funções que o mesmo implica são consequência da resolução final proferida pela administração da Caixa Geral de Depósitos, uma vez concluída a instrução do processo.

Ora, no dizer expresso do primeiro dos citados normativos é essa resolução o que define o direito à aposentação e o montante desta, regulando definitivamente a situação do interessado.

Torna-se assim evidente que a contagem do tempo de serviço, para efeitos de aposentação, precede necessariamente o desligamento, razão pela qual não é possível atender à data deste para efectuar aquela.

O acabado de afirmar é corroborado pelo que dispõe o artigo 33.º, n.º 2, alínea b), donde se infere que a cessação de funções só é atendível para a contagem do tempo de serviço quando ocorra anteriormente a qualquer dos factos determinativos da aposentação a que se refere a alínea a) do n.º 1 do artigo 43.º

8 — A solução defendida não briga em nada com a autonomia do Ministério Público nem com a competência do Conselho Superior para decidir do momento da cessação de funções pelos respectivos magistrados.

Com efeito, é inquestionável que a Caixa se limita, na resolução final, a definir, como lhe compete, o direito à aposentação e o montante desta, competindo por seu turno ao Conselho Superior do Ministério Público, após aquela lhe ter sido comunicado, deliberar sobre o desligamento do serviço do subscritor.

É claro que a tomada desta deliberação não pode eternizar-se e deve antes ter lugar logo que o processo esteja organizado, como diz o artigo 132.º, n.º 2, da Lei n.º 37/78.

De todo o modo, entre aquela resolução e esta deliberação mediará sempre algum tempo, durante o qual o subscritor se manterá em funções, sem que, no entanto, lhe seja lícito desistir do pedido de aposentação — cf. artigo 39.º, n.º 4 — ou possa beneficiar de qualquer alteração de remunerações que, entretanto, ocorra — cf. artigo 43.º, n.º 3.

9 — Se em vez da Lei n.º 37/78, tivermos em atenção a Lei n.º 46/86, de 14 de Outubro, actualmente em vigor, mais depressa concluiremos ainda que a deliberação da desligação de serviço em nada interfere na contagem final do tempo de serviço, para efeitos da aposentação.

Na verdade, o artigo 125.º, última das disposições que integra a secção I do capítulo v, respeitante à aposentação e à jubilação, diz agora expressamente:

«Em tudo o que não estiver regulado nos artigos anteriores, aplica-se à aposentação dos magistrados do Ministério Público o regime estabelecido para a função pública.»

Estando a cessação de funções regulada, como antes, na secção II, parece seguro que a norma respectiva — artigo 126.º — não pode ser chamada à colação para definir o regime da aposentação.

E refira-se que a epígrafe daquele artigo 125.º — «Regime supletivo e subsidiário» — é bem sugestiva no sentido de que este é somente o que está estabelecido para a função pública.

10 — Do acabado de expor conclui-se que a sentença recorrida não pode ser mantida, procedendo, pois, as conclusões da alegação.

11 — Nestes termos, acordam em conceder provimento ao recurso jurisdicional e, em consequência, decidem revogar a sentença recorrida e negar provimento ao recurso contencioso.

Custas pelo agravado no tribunal administrativo de círculo e neste Supremo Tribunal, pagando de taxa de justiça 10 000\$ e de procuradoria 5000\$, no primeiro, e 15 000\$ e 10 000\$, respectivamente, neste.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *José Dias Barata Figueira* (relator) — *António Fernando Samagaio* — *Manuel António Lopes Rocha*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Aposentação. Funcionários e agentes da antiga administração ultramarina.

Doutrina que dimana da decisão:

Todos os funcionários e agentes da antiga administração ultramarina são contemplados na previsão do artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, independentemente de os mesmos conservarem ou não a nacionalidade portuguesa.

Recurso n.º 32 470, em que são recorrente Noé Justino e recorrida a Direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

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

Noé Justino, melhor identificado nos autos, recorre para esta Secção da sentença do M.ºmº Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, que lhe negou provimento ao recurso aí interposto do despacho da Direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Aposentações, de 8 de Abril de 1992, que indeferira, o seu pedido de aposentação com o fundamento de não possuir a nacionalidade portuguesa.

Nas suas alegações formula as conclusões seguintes, que se transcrevem:

a) O recorrente preenche todos os requisitos exigidos pelo n.º 1 do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, e legislação complementar;

b) Pois tem mais de 25 anos de serviço prestado à Administração Pública nas ex-províncias ultramarinas e efectuou os descontos legais para aquele efeito;

c) Em nenhuma das disposições aplicáveis ao caso se exige a nacionalidade portuguesa;

d) Ao contrário do que se sustenta na douta decisão recorrida, não é aplicável ao presente caso a alínea d) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação;

e) Os destinatários da norma não tinham as condições legais exigidas para o ingresso no quadro geral de adidos, apenas porque não tinham a nacionalidade portuguesa;

f) Esses diplomas especiais foram criados justamente porque sabia o legislador que tinham perdido a nacionalidade portuguesa, por força do preceituado no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 308-A/75, de 24 de Junho;

g) O cargo pelo qual requereu a pensão de aposentação enquadra-se na classificação de lugares técnicos, previsto na alínea a) do artigo 12.º do Estatuto do Funcionalismo Ultramarino, pelo que pode ser exercido por não nacionais;

h) Não é o elevado grau de tecnicidade ou de especialização que determina que um cargo possa ser exercido, por estrangeiros, mas sim que nele predominasse o aspecto técnico em oposição a um factor de utilidade pública (v. acórdão de 23 de Fevereiro de 1989, do Supremo Tribunal Administrativo, recurso n.º 23 816);

i) A jurisprudência desse Supremo Tribunal é pacífica no sentido de que no n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78 e legislação complementar são apenas exigidos os pressupostos referidos na alínea b) destas conclusões, não tendo qualquer fundamento legal a exigência do requisito de nacionalidade portuguesa;

j) Segundo o mesmo Supremo Tribunal, não é aplicável ao caso da alínea d) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação, no que também discorda com a decisão recorrida;

l) Houve, por conseguinte, da parte da douta sentença recorrida violação de lei, por errada interpretação do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78 e demais legislação complementar, da alínea d) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação e ainda da alínea a) do artigo 12.º do Estatuto do Funcionalismo Ultramarino.»

Neste Supremo Tribunal o Ex.ºmº Magistrado do Ministério Público emitiu o seu parecer no sentido de ser negado provimento ao presente recurso jurisdicional, isto por entender — na esteira do já decidido da sentença impugnada — constituir a nacionalidade portuguesa um requisito do direito à pensão de aposentação, como decorre do Decreto-Lei n.º 498/72, de 9 de Dezembro).

Na verdade, pondera o mesmo ilustre magistrado, no próprio preâmbulo do Decreto-Lei n.º 362/78 se refere que este diploma — o qual visa resolver a situação de funcionários da antiga administração ultramarina a quem não foi concedida a entrada no quadro geral de adidos — teve em vista os agentes que «reúnem as condições de facto para a aposentação», condições que não podem deixar de ser as previstas no Estatuto da Aposentação e, designadamente, a prevista no seu artigo 82.º, ou seja, a nacionalidade portuguesa, que o ora recorrente não possui.

Colhidos os visto legais, cumpre decidir.

Vejam, primeiro, qual a matéria de facto em que assentou a decisão recorrida.

O ora recorrente foi admitido em 30 de Setembro de 1968 como jornalista da Junta Nacional de Povoamento de Angola, passando depois a operário especializado, operador especializado e encarregado

de oficinas, tendo prestado serviço na mesma Junta e efectuado os descontos legais para efeitos de aposentação até 10 de Novembro de 1975.

Por requerimento com data de 20 de Outubro de 1989 o mesmo solicitou ao administrador-geral da Caixa Geral de Depósitos a aposentação, nos termos do Decreto-Lei n.º 363/86, de 31 de Outubro.

Em 4 de Março de 1992 o ora recorrente requereu aos directores da Caixa Nacional de Previdência o prosseguimento do seu processo de aposentação sem a exigência do requisito da nacionalidade portuguesa, que entretanto perdera por força do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 308-A/75, de 24 de Junho.

Em 8 de Abril de 1992, a direcção da aludida Caixa proferiu sobre a matéria o seguinte despacho, posteriormente transmitido ao ora recorrente por ofício datado de 13 de Abril de 1992:

«Sendo a nacionalidade portuguesa um dos requisitos do direito à aposentação, como resulta do artigo 82.º de Estatuto da Aposentação, e não tendo o interessado feito prova de que possui tal requisito, indefere-se o pedido de aposentação.»

Este o acto que o recorrente impugnou contenciosamente sem êxito — como já se disse — no tribunal *a quo*.

Vejam os quais os fundamentos em que se baseou a sentença ora recorrida para assim decidir.

Nela começou por se aceitar — tal como vinha defendido pelo recorrente — a natureza excepcional do regime de aposentação previsto no Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, de que aquele pretendia beneficiar.

Mas depois, fazendo-se apelo às considerações do preâmbulo deste diploma, onde se afirma visar o mesmo os agentes que «reúnem as condições de facto para a aposentação», conclui-se que estas condições não podiam no caso ser outras que não fossem as do Estatuto da Aposentação, em que uma delas é constituída pela nacionalidade portuguesa, como resulta do artigo 82.º do mesmo diploma, de que o recorrente não beneficia.

Daí, segunda a sentença, não padecer o despacho então contenciosamente impugnado, ao negar-lhe com base em ele não possuir a nacionalidade portuguesa o direito de aposentar-se ao abrigo do Decreto-Lei n.º 362/78, de qualquer violação deste mesmo diploma legal.

Decisão que, como vimos, vem impugnada pelo recorrente para esta Secção.

E, adianta-se desde já, que com inteira razão, como veremos de seguida.

Dispõe o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78, que «os funcionários e agentes da administração pública das ex-províncias ultramarinas poderão requerer a pensão de aposentação desde que contem 15 anos de serviço (5 anos por força do posterior Decreto-Lei n.º 23/80, de 29 de Fevereiro) e hajam efectuado descontos para aquele efeito, ainda que não fossem já subscritores na data da independência do território em que estavam colocados», enquanto o n.º 2 do mesmo preceito estabeleceu que «é extensivo aos funcionários e agentes referidos no número anterior o disposto nos artigos 32.º, 37.º, n.ºs 1, 2, alíneas b) e c), 3 e 4, e 38.º do Decreto-Lei n.º 498/72, de 9 de Dezembro».

Ora, como se confessa no preâmbulo do diploma, um dos objectivos que com ele se pretendeu atingir foi o de permitir a aposentação

dos servidores da antiga administração ultramarina que não reunissem as condições legalmente exigidas para o ingresso no quadro geral de adidos, mas que preenchessem, no dizer ainda do referido preâmbulo, as condições de facto para a aposentação, por terem descontado para o efeito nas ex-províncias ultramarinas.

Achou-se pois então justo — opção do legislador — facultar ao indicado universo dos funcionários e agentes da antiga administração ultramarina, que se pudessem aposentar pela Caixa Geral de Aposentações, não obstante para a mesma não terem contribuído (e daí que o artigo 2.º do agora considerado Decreto-Lei n.º 362/78 ficcionasse os descontos feitos por aqueles nos termos do artigo 437.º do Estatuto do Funcionalismo Ultramarino, como tendo sido contribuições feitas à própria Caixa Geral de Aposentações, independentemente do destino que os mesmos tivessem tido).

Instituiu-se assim, com o Decreto-Lei n.º 362/78, um regime excepcionalíssimo de aposentação outorgado aos respectivos beneficiários em resultado de situações — irrepitíveis — criadas na sequência do processo de descolonização.

Daí que em matéria dos respectivos requisitos legais haja em primeiro lugar que atender às soluções do próprio diploma legal que criou tal direito (o Decreto-Lei n.º 362/78), só sendo de fazer apelo ao regime geral do Estatuto da Aposentação (Decreto-Lei n.º 498/72, de 9 de Dezembro) quando isso resulte daquele primeiro ou tal se não mostre incompatível com o respectivo regime.

E tanto assim é que o próprio Decreto-Lei n.º 362/78, na parte em que julgou dever aplicar as regras do mencionado estatuto, ao direito à aposentação que instituiu, fê-lo de modo expresso, como resulta do n.º 2 do artigo 1.º daquele primeiro diploma, onde vêm especificadas as disposições do referido estatuto que convocou para o efeito, processo depois repetido no Decreto-Lei n.º 118/81, de 18 de Maio (artigo 1.º), que à mesma matéria se refere.

Há, pois, que apurar quais são os requisitos exigidos, para efeito do direito à aposentação nele contemplado, no Decreto-Lei n.º 362/78, nesta parte não alterado pelos posteriores Decretos-Leis n.ºs 23/80, de 29 de Fevereiro, 118/81, de 18 de Maio, e 363/86, de 30 de Outubro, que se limitaram, na parte que agora interessa, a alargar primeiro o prazo dentro do qual poderia ser requerida a aposentação nesse regime excepcional, sujeitando-a finalmente (solução do Decreto-Lei n.º 363/86) a poder ser requerida sem limitação de qualquer prazo.

Vejam os, pois, o que dispõe o Decreto-Lei n.º 362/78 em matéria de requisitos do direito à aposentação.

Em primeiro lugar, exige que se esteja na presença — é esse o seu limitado universo pessoal — de funcionários e agentes da administração pública das ex-províncias ultramarinas.

Depois que os mesmos contem «pelos menos com 5 anos de serviço» (prazo resultante da redacção introduzida no artigo 1.º do diploma em apreço pelo Decreto-Lei n.º 23/80).

E finalmente que tenham efectuado descontos para efeitos de aposentação nos termos do artigo 437.º do Estatuto do Funcionalismo Ultramarino.

São estes três, assim, os únicos requisitos exigidos para a efectivação do direito à aposentação instituída pelo Decreto-Lei n.º 362/78 (e depois mantido pelos já referidos Decretos-Leis n.ºs 23/80, 118/81 e 363/86).

E entre eles não figura o da nacionalidade portuguesa dos respectivos interessados.

O que, aliás, está em perfeita sintonia com o propósito, enunciado, já o vimos, no preâmbulo do mesmo Decreto-Lei n.º 362/78, de permitir aos que não pudessem ingressar no quadro geral de adidos — e recorde-se que a nacionalidade portuguesa constituía requisito *sine qua non* para tal [cf. artigo 17.º, n.º 1, alínea a), do Decreto-Lei n.º 294/76, de 24 de Abril] — virem a beneficiar do direito excepcional à aposentação contemplado naquele mesmo diploma.

É que, a não ser assim, não só o funcionário e agente da antiga administração ultramarina, ao tempo despojado que estivesse da sua nacionalidade portuguesa, estaria impedido de ingressar no quadro geral de adidos, como paralelamente, nem sequer poderia o mesmo requerer a sua aposentação pelo seu passado tempo de serviço, contrariando-se assim o expresso propósito enunciado no diploma.

Mas a leitura, que se reputa melhor deste Decreto-Lei n.º 362/78, ainda se reconforta com outro argumento não menos decisivo: é que o legislador deste diploma — que se tem de presumir como razoável — não poderia desconhecer, pela proximidade no tempo, a situação de muitos funcionários e agentes da ex-administração ultramarina que, por força do Decreto-Lei n.º 308-A/75, de 25 de Junho, tinham perdido a sua anterior nacionalidade portuguesa, pelo que se fosse seu propósito de os excluir do benefício que criou, certamente que o teria feito, até porque lhe não faltou oportunidade para tal, quando através dos posteriores Decretos-Leis n.ºs 23/80, 118/81 e 363/86, retocou pormenores do regime, nada dizendo, porém, em matéria da nacionalidade dos possíveis interessados.

Aliás, a jurisprudência desta Secção, para situações em que os interessados perderam a nacionalidade portuguesa, embora a tivessem depois readquirido, tem decidido de forma pacífica que no domínio do falado Decreto-Lei n.º 362/78 o requisito daquela nacionalidade não era rígido, pelo que aqueles mantinham o seu direito à aposentação mesmo no período de tempo em que não tivessem conservado a mesma nacionalidade (vejam-se, entre outros, os acórdãos de 4 de Abril de 1989, recurso n.º 26 168; de 20 de Junho de 1989, recurso n.º n.º 26 277, este publicado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 388, p. 309; de 27 de Junho de 1989, recurso n.º 27 073, e de 27 de Março de 1990, recurso n.º 27 074).

Desses arestos e a título de mero exemplo, permitimo-nos transcrever, pela ênfase com que vem carregado, certo passo do acima mencionado acórdão de 22 de Fevereiro de 1990, onde o entendimento mais acima referido — e a que se aderiu — vem exposto.

Lê-se nesse aresto, a dado passo e em jeito de conclusão, o seguinte:

«Repete-se que a previsão ampla que se contém no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78 e a sua manutenção inalterada nos Decretos-Leis n.ºs 23/80 e 118/81 é a clara demonstração de que a lei, neste caso, não faz depender a atribuição da pensão de aposentação do requisito da nacionalidade portuguesa [...].»

Não se pode, quanto a nós, ser mais claro e incisivo.

Há apenas e no caso *sub júdice* que reafirmar, baseados, como se viu, tanto na letra como na *ratio* do Decreto-Lei n.º 362/78, semelhante entendimento, desinteressando pois averiguar, contrariamente ao caminho trilhado pela sentença ora impugnada, se o Estatuto da Aposentação arvorou a nacionalidade portuguesa como um re-

quisito geral do direito à aposentação, questão a que a mesma sentença — já se viu também — respondeu pela afirmativa.

É que qualquer que fosse a solução a dar a esse problema (que, aliás, não apresenta a liquidez que vem sugerida na mesma sentença), a verdade é que, como já vimos, o Decreto-Lei n.º 362/78 se dirige a todos os funcionários e agentes da antiga administração ultramarina, nos termos referidos, independentemente de os mesmos terem ou não conservado a nacionalidade portuguesa (e não há qualquer dúvida que, no caso, o ora recorrente já possui tal nacionalidade).

Não tendo decidido nessa linha, o despacho contenciosamente impugnado padece de ilegalidade — violação do artigo 1, n.º 1, daquele Decreto-Lei n.º 362/78 —, a qual lhe vinha assacada pelo ora recorrente no recurso contencioso, como padece do correspondente erro de julgamento a sentença impugnada, ao assim não decidir.

Procede, pois, nessa base, toda a matéria das conclusões a) a f) das alegações do presente recurso jurisdicional, ficando prejudicado o conhecimento das restantes.

Termos em que se concede provimento ao recurso, revogando-se a sentença impugnada e decretando-se em sua substituição a anulação do despacho de 8 de Abril de 1992, da Direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Aposentações.

Sem custas.

Lihoa, 3 de Maio de 1994. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *José Dias Barata Figueira* — *Arménio Hall* (salvo melhor apreciação futura). — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Ajudas de custo. Instituto Superior Militar. Acto de processamento de vencimento. Notificação.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Se o bloco legal aplicado em idêntica matéria por dois actos que se sucedem no tempo for diferente, não se poderá atribuir ao segundo deles natureza confirmativa do primeiro.*
- 2 — *Semelhante conclusão não resulta prejudicada pela circunstância de a diversidade em causa resultar de o segundo acto se ter baseado em diploma regulamentar, não considerado no primeiro.*
- 3 — *Os actos de processamento de vencimentos e outros abonos não são, em princípio, objecto de notificação aos interessados, valendo como tal, uma vez feita a liquidação respectiva, o facto de aqueles o terem recebido.*

Recurso n.º 32 488, em que são recorrente Manuel Francisco Constantino Crisauto e recorrido o general director do Departamento

de Finanças do Exército. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

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

Manuel Francisco Constantino Crisauto, melhor identificado nos autos, recorre para esta Secção da sentença do M.^{mo} Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, que lhe rejeitou liminarmente, com base na sua confirmatividade, o recurso que nesse tribunal introduzira visando o despacho de 18 de Agosto de 1992 do general director do Departamento de Finanças do Exército e que lhe indeferira pedido de concessão de ajudas de custo, que formulara em 8 de Julho de 1992, referente ao período compreendido entre 1 de Outubro de 1987 e 17 de Outubro de 1989, altura em que frequentara o Instituto Superior Militar (ISM), em Águeda.

Formula nas suas alegações, as conclusões seguintes, que se transcrevem:

«a) A decisão ora recorrida enferma da nulidade do artigo 668.º, n.º 1, alínea d), do Código de Processo Civil *ex vi* do artigo 1.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

b) O acto recorrido nos autos não é confirmativo de qualquer acto anterior constitutivo de direitos, pois que o acto de processamento de abonos e vencimentos é meramente recognitivo e puramente pecuniário, em que nada se apreciou nem decidiu, traduzindo não mais que simples operações contabilísticas de execução tendentes a encontrar o montante a pagar.

c) Ainda que assim se não entenda, a situação jurídica foi desestabilizada pela própria Administração recorrida, com a posterior reanálise, fundamentação e publicação do Despacho Conjunto n.º MDN-MF, n.º A-37/88-XI, bem como com reanálise que releva do ofício n.º 8281, referido em II destas alegações.

d) O acto de processamento, pretensamente definidor da situação jurídica, é acto nulo, não produzindo quaisquer efeitos jurídicos, por ofensa ao conteúdo essencial de um direito fundamental (o princípio da igualdade), pelo que a decisão recorrida, pelo entendimento que faz de tal acto, viola os artigos 25.º, n.º 1, da LPTA, 18.º, n.º 1, da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo (LOSTA), e 13.º, n.º 1, 21.º e 266.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa (CRP). Com iguais fundamentos, o acto recorrido é nulo.

e) A interpretação, pela decisão recorrida, designadamente dos artigos 25.º e 18.º, n.º 1, da LOSTA, no sentido de considerar acto definitivo e executório aquele acto de processamento, e, consequentemente, não definitivo e executório o acto recorrido nos autos, é inconstitucional, por violação do princípio da igualdade, face ao regime legal do Decreto-Lei n.º 324/80, de 25 de Agosto, bem como face à lei geral do trabalho para os demais trabalhadores, violando-se os artigos 13.º e 266.º da CRP.

f) A decisão recorrida viola ainda os artigos 1.º, 3.º, 4.º, n.º 3, e 51.º, n.º 1, alínea a), do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF), 54.º, n.º 1, e 57.º, n.º 1, da LPTA e 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo (RSTA).»

Nesta Secção, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público é de parecer que o recurso não merece provimento.

Começando por defender não se verificar a agora alegada omissão de pronúncia — porque a qualificação dos actos ditos confirmados feito pela sentença dispensava a apreciação daquela que o recorrente defendia a esse respeito —, adere o referido parecer, depois, ao entendimento que diz ser corrente da jurisprudência quanto à natureza do acto de processamento de abonos ou vencimentos como um acto administrativo, donde a natureza confirmativa do acto impugnado, conclusão essa, no caso, não prejudicada pelo Despacho n.º MDN-MF n.º A-37/88-XI, já que este, segundo o parecer, seria posterior aos actos de processamento.

Quanto à nulidade, no caso, destes actos, defendida pelo recorrente no seu recurso com base em eles violarem o princípio constitucional da igualdade, o parecer que estamos seguindo considera-a improcedente, uma vez que aquele efeito só é reservado para os actos que violem o conteúdo essencial de um direito fundamental, o que, na hipótese, se não verificaria ainda segundo o mesmo parecer.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Veamos, primeiro a matéria de facto com base na qual a sentença ora recorrida acabou por rejeitar — acolhendo questão prévia que fora suscitada na sua resposta pela autoridade recorrida — o recurso introduzido contra o despacho de 18 de Agosto de 1992, do general director do Departamento de Finanças do Exército, agindo no uso de poderes delegados pelo Chefe do Estado-Maior do Exército.

O ora recorrente, que residia no Barreiro, frequentou no ISM em Águeda, o curso de formação de oficiais (CFO) desde 1 de Outubro de 1987 a 1 de Outubro de 1989.

De 1 de Outubro de 1987 a 30 de Abril de 1988 foi-lhe pago um «subsídio de alimentação» e a partir de 1 de Maio de 1988, até final do dito curso, foi abonado integralmente de alimentação em espécie.

A partir de 1 de Maio de 1988 e até final do curso foram-lhe abonados ajudas de custo reduzidas a 10 %.

Em 2 de Junho de 1992 — aqui haverá lapso, por se ter querido antes escrever 8 de Julho de 1992 —, o ora recorrente requereu ao Chefe do Estado-Maior do Exército que lhe fosse «[...] concedido o abono de ajudas de custo a que tem direito ou seja, de 100 % entre 1 de Outubro de 1987 e 30 de Abril de 1988 e de 55 % entre 1 de Maio de 1988 e o final do curso».

Em 18 de Agosto de 1992, a autoridade recorrida, agindo no uso de poderes delegados, indeferiu com base no Despacho Conjunto n.º A-37/88, de 16 de Março de 1988 (publicado no *Diário da República*, 2.^a série, n.º 71, de 25 de Março de 1988) semelhante pretensão.

A sentença ora recorrida, com base na matéria de facto acabada de referir, rejeitou o recurso do despacho de indeferimento de 18 de Agosto de 1992 e isto por considerar que o ora recorrente não reagiu em tempo oportuno contra o processamento que lhes fora feito das ajudas de custo aquando da frequência do CFD no ISM, cujos actos são de considerar, na esteira da jurisprudência desta Secção que cita, actos administrativos, só o vindo a fazer em 8 de Julho de 1992 (o curso no ISM terminara em 1 de Outubro de 1989), através do seu requerimento da mesma data — onde solicitava o pagamento de ajudas de custo do montante diferente das que lhe tinham sido processadas —, motivo por que, concluiu a mesma sentença, o acto de indeferimento deste requerimento seria meramente confirmativo

dos actos anteriores de processamento de ajudas de custo, que entretanto se haviam firmado na ordem jurídica.

Perante este discurso da sentença impugnada, vejamos o que lhe opõe agora o recorrente, começando a nossa apreciação logicamente pelo vício formal que à mesma se imputa e resultante da sua alegada nulidade por omissão de pronúncia [artigo 668.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Civil].

Essa omissão de pronúncia assenta, segundo o recorrente, na circunstância de a sentença, antes de implicitamente haver decidido serem no caso os actos processadores de abonos contenciosamente impugnáveis, dever ter conhecido, o que não fez, da questão de apurar se tais actos não seriam nulos, como o mesmo recorrente agora defende, por violadores do núcleo essencial de um direito fundamental, como é o da igualdade.

Mas a verdade é que semelhante questão só agora em via de recurso para este Supremo Tribunal foi suscitada pela primeira vez pelo recorrente, donde não se veja como possa por via disso ser assacado à sentença o vício de omissão da pronúncia: a sentença — a ser aquela questão cognoscível e a proceder — poderá mostrar-se mal fundada (vício de mérito), não padecendo porém de qualquer omissão de pronúncia no sentido processual do termo. como questão suscitada no processo, de que se devesse conhecer.

Passando agora à apreciação do mérito da sentença, resulta das conclusões das alegações, mais acima transcritas, que os seus fundamentos vêm postos em crise pelo recorrente em duas vertentes distintas.

De um lado defende ele que os actos de processamento de abonos — no caso de ajudas de custo e similares de que beneficiou durante o curso que frequentou no ISM de 1 de Outubro de 1987 a 1 de Outubro de 1989 — não são actos administrativos, como aceitou a sentença impugnada, mas meros actos materiais, insusceptíveis de definirem a situação dos interessados: o acto recorrido, ao indeferir o pagamento das ajudas de custo nos termos requeridos, não seria pois confirmativo dos abonos anteriormente liquidados e pagos em obediência aos mesmos critérios.

De todo o modo, acrescenta ainda o recorrente na mesma linha — o acto impugnado apreciou a sua pretensão à luz do Despacho Conjunto n.º A-37/88-XI, dos Ministros da Defesa Nacional e das Finanças, donde resultou, segundo as suas próprias palavras, uma «destabilização» da situação decorrente dos actos de processamento, a qual obstaria, ainda segundo aquele, a que o acto contenciosamente impugnado pudesse ser visto como confirmativo daqueles outros.

Mas de outro lado o recorrente defende, sendo esta a segunda das suas vias de argumentação já acima referidas, que os actos de processamento, mesmo a considerarem-se como actos administrativos, seriam nulos por violarem no caso o conteúdo essencial de um direito fundamental — o direito à igualdade —, já que a sua firmeza na ordem jurídica no curto prazo da sua impugnação contenciosa por parte do interessado envolveria, sem qualquer justificação material bastante, um tratamento desigual quando semelhante situação fosse cotejada com o regime jurídico da reposição ao Estado das quantias indevidamente recebidas (Decreto-Lei n.º 324/80, de 25 de Agosto) ou com os prazos de prescrição dos créditos laborais.

Nesta última perspectiva, acabada de descrever, do recorrente, o acto recorrido nunca poderia ser confirmativo dos anteriores actos

de processamento, por estes últimos serem «nulos» e não haver actos daquela natureza de actos nulos.

Apreciemos as aludidas duas questões, começando pela primeira delas.

A jurisprudência desta Secção de há muito que vem sustentando o entendimento segundo o qual os actos de processamento de vencimentos e outros abonos são de qualificar como actos administrativos, os quais, na falta de impugnação, se firmam na ordem jurídica (cf., entre outros, acórdãos de 10 de Maio de 1984, *Acórdãos Doutrinai*s, n.º 275, p. 1284, e arestos nele citados; de 9 de Fevereiro de 1987, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 368, p. 382; de 21 de Fevereiro de 1991, recurso n.º 19 897, e de 30 de Abril de 1991, recurso n.º 27 723, bem como os locais neste último citados).

Por nessa parte não vemos que haja agora qualquer argumento novo que, por não considerado anteriormente no âmbito da aludida linha jurisprudencial, possa levar à revisão desta, a qual, a bem da confiança e da estabilidade jurídicas, haverá, pois, que manter.

E, a essa luz, o acto impugnado no caso *sub judice* surge, em princípio, como um acto confirmativo dos anteriores actos de processamento de ajudas de custo.

Mas o recorrente, já o vimos, argumenta contra isso, defendendo, para utilizar as suas próprias palavras, que a situação resultou, no caso, «destabilizada» pelo já referido Despacho Conjunto n.º A-37/88-IX, dos Ministros da Defesa Nacional e das Finanças.

Vejamos.

O acto impugnado — é o que resulta da matéria de facto, mais acima transcrita — foi proferido sob expressa invocação daquele despacho conjunto, de natureza normativa.

O que significa que tal acto se limitou, bem ou mal não interessa agora, a aplicar as regras contidas naquele despacho à concreta pretensão que fora formulada pelo recorrente através do seu requerimento de 8 de Julho de 1992.

Mas se é assim, então pode dizer-se que essa pretensão foi decidida, na parte em que a ela se aplicou o aludido despacho conjunto, na base de um bloco normativo diferente do vigente para os actos de processamento anteriores a 25 de Março de 1988, data esta em que, como se viu, esse despacho conjunto foi publicado e se tornou eficaz.

E se o bloco legal aplicado em idêntica matéria por dois actos que se sucedem no tempo por diferente, não se poderá atribuir, como é sabido, ao segundo deles, natureza confirmativa do primeiro.

Significa isto no caso *sub judice* que em relação aos processamentos de ajudas de custo e similares feitos em favor do recorrente e no decurso da frequência por sua parte do ISM até 25 de Março de 1988 — data, como se viu, da publicação do aludido despacho conjunto —, o acto recorrido, proferido à sombra deste despacho, não surge como confirmativo daqueles outros actos de processamento, só assumindo essa natureza para os posteriores àquela data, já que só a partir dela o bloco legal dos actos de processamento de um lado e do acto contenciosamente impugnado são idênticos.

Contra semelhante conclusão não se poderá pretender argumentar com a consideração de que, no caso, todos os processamentos de abonos foram feitos à sombra de idêntica disciplina jurídica, já que para os posteriores a 25 de Março de 1988 apenas houve nesse aspecto, de novo, a consideração do aludido Despacho Conjunto n.º A-37/88, de 16 de Março de 1988, que, por assumir natureza executiva, nada

terá inovado na matéria, por se ter limitado a desenvolver regras jurídicas já existentes, de grau hierárquico superior, por sua vez já também aplicados aos ditos actos de processamento.

Mas não é assim.

Na verdade, a aplicação das regras do aludido despacho conjunto a tais actos (a partir de 25 de Março de 1988, data da sua publicação), fez surgir, nesse aspecto, uma decisão administrativa (no caso implícita) nova, susceptível de por via disso padecer de outros diferentes vícios, por se fundar juridicamente em preceitos diferentes, ainda que de natureza secundária.

Por outro lado, a natureza necessariamente executiva do referido despacho não significa que o mesmo se tenha contido nesses estritos limites.

E de todo o modo, trata-se de questão inserida na apreciação da legalidade do acto praticado à sua sombra, juízo que só intervém depois de se assentar na natureza contenciosamente recorrível — e consequentemente não confirmativa — do referido acto.

Em conclusão, pois, o despacho de 18 de Agosto de 1992, contenciosamente impugnado, é confirmativo dos interiores actos de processamento de ajudas de custo e outros abonos feitos em favor do recorrente mas só para os situados entre 25 de Março de 1988 e 1 de Outubro de 1990, sendo aquela primeira a data do despacho conjunto e esta última o termo do curso frequentado pelo recorrente no ISM.

Mas não se poderá dizer que semelhante conclusão só resultará líquida se, no caso, os actos de processamento, ditos confirmados, tiverem sido levados por via de notificação ao conhecimento do interessado, tornando-se em relação a ele eficazes?

É essa com efeito a regra quanto aos actos administrativos de natureza receptícia.

Só que, no caso, é preciso atender a que se trata de actos de processamento: liquidado o abono, o mesmo é posto à disposição do interessado, que o recebe e que assim, ao fazê-lo, do mesmo fica ciente, bem como dos termos em que é feito, valendo isso como notificação. Salvo a existência de qualquer divergência entre a Administração e o interessado, susceptível de desencadear uma decisão que se destaca do acto de processamento, aquela não notifica formalmente o dito acto.

Não há, pois, nessa perspectiva, qualquer impedimento a que o despacho de 18 de Agosto de 1992, como já se viu, surja como confirmativo dos actos de processamento situados entre 25 de Março de 1988 e 1 de Outubro de 1990, não merecendo nessa parte, qualquer censura a sentença ora impugnada.

Ficando, pois, de pé, a natureza confirmativa do acto impugnado em relação aos posteriores actos de processamento, vejamos agora se essa conclusão não resultará infirmada pela circunstância de tais actos, segundo o recorrente, serem nulos.

Já acima se viu que tal nulidade vem por ele defendida por força da violação que das normas sobre os prazos do recurso contencioso resultaria — quando eles dissessem respeito, como no caso, a actos processadores de abonos — ao princípio constitucional da igualdade, já que em matéria de reposição de quantias indevidamente pagas em favor do Estado (Decreto-Lei n.º 234/80), os prazos dessa reposição seriam muito mais dilatados (cinco anos), o mesmo se passando com os prazos de prescrição dos créditos de natureza laboral privada.

Mas, se é assim, então o vício gerador da nulidade invocada quanto aos actos de processamento referidos, assentaria na inconstitucionalidade de normas, no caso as que fixam um prazo relativamente reduzido para a impugnação dos actos, quando se trata de actos daquela natureza.

Sem necessidade de indagar quais sejam as normas, a verdade é que segundo a jurisprudência deste Supremo Tribunal, tanto da Secção como do seu pleno, o acto administrativo que aplique norma porventura inconstitucional não é nulo mas sim anulável (cf. acórdão do pleno da Secção de 23 de Outubro de 1990, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 350, p. 243, e desta última de 14 de Abril de 1988, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 376, p. 458, e de 30 de Janeiro de 1992, recurso n.º 28 087).

E não se vê qualquer motivo válido que possa levar, neste momento, à revisão de semelhante posição.

Aliás, no caso, não haverá que trazer à colação — como pretende o recorrente —, a norma do artigo 133.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Administrativo, a qual comina com a sanção da nulidade dos actos que «ofendam o conteúdo essencial de um direito fundamental».

É que aquele diploma, como é sabido, entrou em vigor em 16 de Maio de 1992 (cf. artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro, que aprovou), enquanto os actos de processamento agora em consideração tiveram lugar, como já se disse, entre 25 de Março de 1988 e 1 de Outubro de 1989.

Termos em que se decide conceder parcial provimento ao recurso, revogando-se a sentença impugnada na parte em que julgou o acto recorrido (despacho de 18 de Agosto de 1992, do general director do Departamento de Finanças do Exército) confirmativo dos anteriores actos de processamento praticados até 25 de Março de 1988.

Custas pelo recorrente, na parte em que decaiu.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *José Dias Barata Figueira* — *Artur Joaquim Faria Maurício* (na esteira dos acórdãos que tenho relatado, concederia provimento total ao recurso para ampliação da matéria de facto, na medida em que não há qualquer prova sobre os termos em que foram notificados os actos ditos confirmados). — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994

Recurso n.º 32 488, em que são recorrente Manuel Francisco Constantino Crisauto e recorrido o general director do Departamento de Finanças do Exército. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

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

Considerando que no acórdão de fls. 50 e seguintes se omitiu a fixação dos montantes da taxa de justiça e da procuradoria em que o recorrente foi condenado, segue-se essa omissão, fixando aquelas, em 8000\$ e em 5000, respectivamente.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator). — *José Dias Barata Figueira* — *Artur Joaquim Faria Maurício*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Falsos tarefeiros. Relação jurídica de emprego com a Administração Pública. Competência dos tribunais administrativos.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Tendo o agravante requerido ao tribunal administrativo de círculo a anulação de um acto de órgão da Administração Pública que lhe foi lesivo e praticado dentro dos poderes dele conferidos por lei, tanto basta para qualificar tal contencioso, nos termos do artigo 6.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, na natureza dos recursos perante os tribunais administrativos.*
- 2 — *Tal relação jurídica, assim apresentada a tribunal, é suficientemente caracterizadora de uma natureza administrativa para pôr em marcha o poder de cognição de um tribunal do foro administrativo.*
- 3 — *Não é o «carácter de subordinação» que há-de ser a pedra de toque para concluir pela natureza da relação de emprego que, no tempo, o agravante teve com a Administração Pública, pois tal natureza tanto existe no contrato privado de trabalho como no contrato público de provimento.*
- 4 — *Também não pode ser a qualificação do agravante como agente administrativo que, por si só, há-de qualificar de pública tal relação de emprego. É que, mesmo ligado à Administração Pública por um contrato de trabalho, o agravante não deixava de ser um agente administrativo. Para tal qualificação basta que o sujeito esteja ligado por qualquer título, a uma pessoa colectiva de direito público, sob a direcção dos respectivos órgãos.*
- 5 — *Se o recorrente exerceu funções próprias de um serviço público, a Direcção-Geral das Contribuições e Impostos, sob o comando de agentes públicos e com sujeição a um regime jurídico da função pública em tudo o que respeita à relação hierárquica, disciplinar e de assiduidade no trabalho, pode concluir-se que a relação jurídica de emprego com a Administração tem natureza pública.*
- 6 — *Assim, o acto contenciosamente impugnado, que o agravante reputa ilegal, por não lhe assegurar direitos emergentes de tal relação jurídica pública administrativa, é um acto administrativo.*
- 7 — *Destarte, é o foro administrativo, de igual modo, competente para apreciar da respectiva legalidade.*

Recurso n.º 32 543, em que são recorrente Carlos Jorge Nunes Pedroso e recorrido o director-geral das Contribuições e Impostos. Relator, o Ex.º Conselheiro Rui Manuel Pinheiro Moreira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Carlos Jorge Nunes Pedroso, identificado nos autos, recorre para este Supremo Tribunal da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa que declarou este tribunal incompetente, em razão da matéria, para julgar o recurso contencioso por ele interposto do despacho do Sr. Director-Geral das Contribuições e Impostos, de 24 de Maio de 1992, que lhe indeferiu pedido de pagamento de abono de diuturnidades e diferenças de vencimentos, mês de férias, subsídios de férias e de Natal, respeitantes aos vários anos em que esteve ao serviço daquela Direcção-Geral, na situação de «falso tarefeiro», com sujeição à disciplina, hierarquia e horário de trabalho completo.

São as seguintes as conclusões da sua alegação:

A) A relação jurídica de emprego estabelecida entre a Direcção-Geral das Contribuições e Impostos (DGCI) e o recorrente é uma relação jurídica de emprego público.

B) Consequentemente é uma relação sujeita ao direito administrativo.

C) Logo, são os tribunais administrativos competentes para a apreciação dos actos administrativos que, como é o caso do acto sob recurso, o são, não só do ponto de vista orgânico, mas também material.

D) Ao declarar-se incompetente para apreciação daquelas questões o tribunal *a quo* violou o disposto no artigo 4.º, alínea g), e no artigo 51.º, n.º 1, alínea a), ambos do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF).

A entidade recorrida também alegou, tendo concluído:

1) O acto que constitui objecto do recurso pronunciou-se sobre invocados direitos decorrentes de um contrato que não tem natureza administrativa.

2) Entre o recorrente e a Administração não existiu uma relação jurídica de emprego público, resultante do provimento em funções públicas.

3) O acto que constituiu objecto de recurso não reveste a natureza administrativa.

4) As questões emergentes do contrato que uniu o recorrente e a Administração são discutíveis no foro comum.

5) Os tribunais administrativos são incompetentes para conhecer das questões emergentes de contrato que não reveste a natureza administrativa.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público junto deste Tribunal é de parecer que o recurso merece provimento, porquanto o agravante tem a qualidade de agente administrativo.

O processo tem os vistos dos Ex.ºs Juizes-Adjuntos.

Cumprir decidir.

I) Matéria de facto:

A) O agravante foi admitido para exercer funções, em regime de tarefa, em 25 de Março de 1982, tendo desempenhado funções inerentes à categoria de liquidador tributário desde aquela data até 31 de Dezembro de 1986 na Direcção Distrital de Finanças de Lisboa e desde 1 de Janeiro de 1987 até 9 de Abril de 1989 no Serviço de Administração do IVA, sempre com sujeição à disciplina, hierarquia e horário de trabalho completo.

B) Durante esse período de tempo não lhe foram abonadas diuturnidades ou diferenças de vencimento relativo à categoria de liquidador tributário, não teve direito ao gozo de férias, nem recebeu os respectivos subsídios de férias e de Natal, pelo que requereu que tais importâncias lhe fossem abonadas.

C) O seu pedido foi, porém, indeferido por despacho de 24 de Maio de 1992, do Sr. Director-Geral das Contribuições e Impostos.

II) O direito:

A única questão sujeita à cognição deste Supremo Tribunal é, pois, a de competência dos tribunais administrativos, no caso do tribunal agravado, para o conhecimento do acto contencioso impugnado.

A sentença recorrida assentou na tese negativa, porquanto a relação de emprego do agravante com a Administração seria a de um verdadeiro contrato de trabalho cujo conhecimento cabe, pois, aos tribunais respectivos.

Vejam os:

Numa primeira abordagem, talvez mais simplista mas nem por isso menos científica, poder-se-á dizer que, sendo os pressupostos do processo avalizados segundo o modo como o autor, aqui recorrente, submete a relação jurídica à apreciação do tribunal, é desde logo patente a competência dos tribunais administrativos para conhecer do presente caso.

Com efeito, o recorrente, ora agravante, interpôs no TAC de Lisboa um recurso contencioso de anulação do despacho, de 24 de Maio de 1992, do Sr. Director-Geral das Contribuições e Impostos que lhe denegou o pedido feito de «abono de diuturnidades e diferenças de vencimento, mês de férias, subsídio de férias e de Natal respeitantes aos vários anos que esteve ao serviço da DGCI na situação irregular de ‘falso tarefeiro’ com sujeição à disciplina e hierarquia e com horário de trabalho completo».

Submeteu assim o agravante ao juízo do TAC a apreciação de uma relação jurídica que desenhou causa administrativa, seja pelo lado dos sujeitos, seja pela do objecto. Ora, os tribunais administrativos estão efectivamente vocacionados, segundo o artigo 3.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF), para reprimir a violação da legalidade e dirimir os conflitos de interesses públicos e privados no âmbito das relações jurídicas administrativas.

Na verdade, o agravante requereu ao TAC a anulação de um acto de um órgão da Administração Pública que lhe foi lesivo e praticado dentro dos poderes dele conferidos por lei. Tanto basta para o qualificar de administrativo — cf. Marcelo Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, 10.ª ed., vol. I, p. 428 — e tal contencioso insere-se, nos termos do artigo 6.º do ETAF, na natureza dos recursos perante os tribunais administrativos.

Logo, tal relação jurídica, assim apresentada a tribunal pelo recorrente, é suficientemente caracterizadora de uma natureza administrativa para ser suficiente para pôr em marcha o poder de cognição de um tribunal do foro administrativo não poder este, portanto, furta-se no seu conhecimento.

Questão diferente é se, não obstante tal apresentação em juízo, a análise jurídica posterior do tribunal a confirmar, ou não. Porém, no caso negativo, já não estariam face a uma questão da competência do tribunal como pressuposto processual necessária para desencadear a sua intervenção, mas de procedência.

Nesta tese, pois, nenhuma dúvida pode subsistir que o tribunal agravado era competente, em razão da matéria, para conhecer do recurso contencioso.

Mas também o é numa tese substancial ou de mérito que, a seguir-se um padrão mais exigente, vá de imediato a analisar, não a natureza aparente da relação jurídica na veste por que a põe o recorrente no tribunal, mas a natureza efectiva ou real dela.

Vem provado, para o que interessa, que o ora agravante foi admitido a exercer funções em regime de tarefa, em 25 de Março de 1982, tendo desempenhado funções inerentes à categoria de liquidador tributário desde aquela data até 31 de Dezembro de 1986 na Direcção Distrital de Finanças de Lisboa e desde 1 de Janeiro de 1987 até 9 de Abril de 1989 no Serviço de Administração do IVA, sempre com sujeição à disciplina, hierarquia e horário de trabalho completo.

Verifica-se da declaração de fl. 13 que o agravante, que agora tem a categoria de liquidador tributário estagiário, tem actualmente um vínculo à função pública de contrato administrativo de provimento, nos termos do n.º 3 do artigo 41.º do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, antes disto tinha por vínculo um «contrato além do quadro», sem se lhe referir a respectiva natureza.

Não obstante, a DGCI declara que ele possui como antiguidade na categoria 1 ano, 9 meses e 26 dias, na carreira, 1 ano, 9 meses e 26 dia e na função pública, 8 anos, 8 meses e 15 dias.

O Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, definiu o regime de constituição, modificação e extinção da relação jurídica de emprego na Administração Pública.

Um dos seus objectivos fundamentais, claramente expressa no respectivo preâmbulo, foi regularizar a situação jurídica do pessoal admitido ao longo dos últimos anos, com vínculo precário, de raiz irregular, cujas relações se institucionalizaram como verdadeiras relações de trabalho subordinado. «Para o pessoal assim admitido — lê-se ali — impropriamente designado por ‘tarefeiro’, consagra-se um processo de regularização da sua situação jurídica, que culmina, nos casos, com a contratação a termo certo e, noutros, com a integração nos quadros de pessoal ou nos quadros de efectivos interdepartamentais, se não houver vagas da respectiva categoria, após apresentação a concurso».

Neste desiderado, o artigo 41.º, ao abrigo do qual o agravante se vinculou definitivamente à função pública, estatui no n.º 1 que «o pessoal contratado além do quadro que se encontra a desempenhar funções em serviços em regime de instalação, considera-se, independentemente de quaisquer formalidades, em regime de contrato administrativo», e o n.º 3 que «o disposto nos números anteriores é aplicável ao pessoal que se encontre em situação de estagiário».

O agravante foi contratado «além do quadro» em 25 de Março de 1982, para exercer funções em regime de tarefa, e assim permaneceu até à sua contratação definitiva na função pública, exercendo actividades inerentes à categoria de liquidador tributário desde aquela primeira data até 9 de Abril de 1994, isto é, cerca de 7 anos e 1 mês, com sujeição à disciplina, hierarquia e horário de trabalho completo da função pública de que tal categoria é integrante da DGCI.

Por aqui se vê, desde já, que o agravante não era efectivamente sujeito de um contrato de tarefa, no sentido técnico, pois, a determinante de tal vínculo jurídico reside precisamente na não subordinação à entidade empregadora porquanto tarefeiro «apenas se obri-

ga a prestar, nas condições estipuladas no acordo, certos e determinados factos resultantes do exercício da sua actividade profissional» (Marcelo Caetano, *ob. cit.*, vol. II, p. 657); livremente realizada.

O tarefeiro não é, pois, neste sentido um agente administrativo, é um «falso tarefeiro», efectivamente, pois a sua relação de trabalho com a DGCI era, como contrário, da subordinação. E foi situação como a dele que o Decreto-Lei n.º 427/89 pretendeu, como se viu, regularizar.

Porém, isto não chega para resolver a situação *sub judice*.

Relação de trabalho subordinado também existe no contrato de trabalho, de direito privado, ainda que um dos sujeitos seja a Administração Pública.

O próprio Decreto-Lei n.º 427/89 o prevê como uma das formas de contratação de pessoal para a Administração Pública na alínea b) do n.º 1 do artigo 14.º, ao lado do contrato administrativo do provimento e o artigo 18.º define-o com o «acordo bilateral pelo qual uma pessoa não integrada nos quadros assegura, com carácter de subordinação e satisfação de necessidades transitórias dos serviços de duração determinada que não possam ser asseguradas [...]» pelo contrato de provimento, ou seja, segundo o artigo 15.º «o acordo bilateral pelo qual uma pessoa não integrada nos quadros assegura, a título transitório e com carácter de subordinação, o exercício de funções próprias do serviço público, com sujeição ao regime jurídico da função pública».

Logo, não é «carácter de subordinação» que há-de ser a pedra de toque para concluir pela natureza de relação de emprego que naquele tempo o agravante teve com a Administração Pública, pois tal carácter tanto existe no contrato privado de trabalho como no contrato público de provimento.

Também não pode ser, salvo o devido respeito pelo parecer emitido pelo Ministério Público, a qualificação do agravante como agente administrativo que, por si, há-de qualificar de pública tal relação de emprego.

É que, mesmo ligado à Administração Pública, por um contrato de trabalho, o agravante não deixava de ser um agente administrativo. Para tal qualificação basta que o sujeito esteja ligado, por qualquer título, a uma pessoa colectiva de direito público, sob a direcção dos respectivos órgãos (Marcelo Caetano, *ob. cit.*, vol. II, p. 641), como se lê no Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República n.º 91/91, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 19 de Janeiro de 1993, «o contrato de provimento conduz à constituição da qualidade de agente funcionário, ou seja, de funcionário público; o contrato de trabalho confere a aquisição de qualidade de «agente não funcionário», ou seja, de agente administrativo; o contrato de prestação de serviço propriamente dito não confere a atribuição da qualidade de agente administrativo. O particular que o celebre, em qualquer das suas diferentes modalidades, a menos que o contrário resulte da lei ou do título de provimento, é, relativamente à Administração, um «não agente».

Como diz ainda aquele professor, o agente administrativo traduz uma relação de trabalho de subordinação tal como o de trabalho civil e só «a ausência de subordinação na prestação de serviço aos órgãos da entidade servida significa que o prestador não é agente [...]» (*ob. cit.*, vol. II, p. 641).

Assim, temos de concluir que não é a natureza de agente ou não agente, administrativo que há-de chegar para qualificar a relação jurídica de trabalho como de pública. A distinção está noutras características, seja a natureza de relação pública de serviço, seja a profissionalidade com que o agente a exerce, seja a da permanência do lugar ocupado.

Nestas três matrizes vai Marcelo Caetano (*ob. cit.*, vol. II, p. 672) «retirar a definição de funcionário público, como o agente administrativo provido por nomeação vitalícia voluntariamente aceite ou por contrato indefinidamente renovável, para servir por tempo completo em determinado lugar criado por lei com carácter permanente, segundo o regime legal próprio da função pública».

É óbvio que a situação jurídica do ora agravante não preencherá tais requisitos. Era um contrato «além do quadro», cuja natureza, por não se inserir justamente nos termos legais necessários, houve necessidade de regularizar. O seu vínculo era precário, a raiz irregular.

Era, porém, já assim, um agente administrativo — estava ligado à Administração Pública por uma relação de trabalho subordinado aos ditames dos seus superiores hierárquicos —, desempenhava funções a tempo completo só para ela, sujeito à respectiva disciplina, hierarquia e horário, tais funções correspondiam à da categoria de liquidador tributário, uma categoria da função pública, e desempenhou-as certa de 7 anos.

O recorrente exerceu pois, sem dúvida, funções próprias de um serviço público, à DGCI, sob o comando de agentes públicos, e com sujeição a um regime jurídico da função pública em tudo o que respeita à relação hierárquica, disciplinar e de assiduidade no trabalho.

Não tinha, obviamente, uma nomeação vitalícia. Mas tal requisito, indispensável que foi outrora para a caracterização de uma relação funcional pública (Marcelo Caetano, *ob. cit.*, vol. II, p. 669), é hoje afastada pelo próprio legislador quando admite o provimento por contrato administrativo e o reserva a funções transitórias.

É que, como já defendia Marcelo Caetano, a grande matriz caracterizadora da relação de emprego com a Administração Pública como pública é a profissionalidade e o carácter público de tal relação. De contrário, nada a distinguiria de uma relação privada, como vimos.

Ora, se não restam dúvidas que o agravante exercia funções de cariz público na DGCI, respectivamente na Distrital de Finanças e na Repartição do IVA, cobrando receitas do Estado Português e realizando as tarefas concomitantes necessárias à boa finalização dos objectivos daquele serviço público, funções, pois, próprias de um serviço público, realizando-as, outrossim, sujeito a um regime jurídico da função pública, seja sob o poder de direcção, seja disciplinar, da respectiva hierarquia, nenhuma das outras funções, tendo pois servido a Administração Pública em horário de tempo completo, sendo pois aquelas, e só aquelas, o seu modo de vida e em que procurou fazer carreira, tanto assim que, logo que a lei lhe deu oportunidade, regularizou a sua anterior situação anómala, pode, sem dúvida, concluir-se que a relação jurídica de emprego do recorrente com a Administração, entre 25 de Março de 1982 e 9 de Abril de 1989, teve uma natureza pública. Realizada com um sujeito de direito público, tendo por objecto actos de direito público, sujeita ao direito público, era, enfim, uma relação jurídica de direito público administrativo.

Assim, o acto contencioso impugnado, que o agravante reputa violador da lei por não lhe assegurar direitos emergentes de tal relação

pública administrativa, é, pois, também por isso, um acto administrativo.

Destarte, é o foro administrativo, de igual modo, competente para apreciar da respectiva legalidade (cf. acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 10 de Março de 1994, recurso n.º 32 988).

Nestes termos, sem necessidade de maiores considerações, se decide conceder provimento ao recurso, e, em consequência, revogar a decisão recorrida, devendo o tribunal recorrido julgar-se competente, em razão da matéria, para o conhecimento do recurso contencioso, ordenando o prosseguimento dos autos, se outra questão o não obstar.

Sem custas.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* (relator) — *Arménio Hall* — *António Fernando Samagaio*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Recurso contencioso. Competência em razão do acto. General director do Departamento de Finanças do Exército.

Doutrina que dimana da decisão:

O tribunal competente para conhecer do despacho proferido pelo general director do Departamento de Finanças do Exército, ainda que no uso de competência delegada do Chefe do Estado-Maior do Exército, é o tribunal administrativo de círculo, e não o Supremo Tribunal Administrativo, 1.ª Secção.

Recurso n.º 32 547, em que são recorrente António José Sardoeira Pereira da Silva e recorrido o general director do Departamento de Finanças do Exército. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Barata Figueira.

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

I — Relatório:

1 — António José Sardoeira Pereira da Silva, casado, coronel de Infantaria na situação de reforma, veio, pelo presente processo, interpor recurso de anulação do despacho do general director do Departamento de Finanças, de 28 de Abril de 1993, proferido no uso de competência delegada pelo general Chefe do Estado-Maior do Exército (CEME), e que lhe indeferiu um requerimento, apresentado em 28 de Dezembro de 1992, solicitando o pagamento de determinadas ajudas de custo, despacho esse que lhe foi comunicado através da nota n.º 8171, de 20 de Maio de 1993, recebida no dia 22 do mesmo mês.

2 — Na resposta, a autoridade recorrida excepcionou a «incompetência em razão da hierarquia deste Supremo», alegando que o tribunal competente para o conhecimento do recurso era o tribunal administrativo de círculo, de acordo com o estatuído quer pelos artigos 26.º e 51.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF), quer pelo artigo 18.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), e com a doutrina expandida nos acórdãos desta Secção, nomeadamente, de 5 de Dezembro de 1985, processo n.º 23 117; de 12 de Dezembro de 1985, processo n.º 23 209; de 25 de Junho de 1987, processo n.º 24 479, e de 26 de Janeiro de 1993, processo n.º 30 740.

Concluiu pedindo que, julgada procedente a excepção, se declare incompetente a 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo em razão do autor do acto impugnado, para conhecer do objecto do recurso.

3 — Notificado o recorrente para, querendo, se pronunciar em cinco dias, nada veio dizer.

Posteriormente, nas alegações, silenciou também por completo esta questão.

4 — Nas alegações que produziu, a autoridade recorrida sustenta ainda que o recurso não merece provimento.

5 — O Ex.º Procurador-Geral-Adjunto emitiu parecer no sentido de que este Tribunal é, na verdade, incompetente para conhecer do objecto do recurso, pelo que deve ser julgada procedente a questão prévia suscitada pela autoridade recorrida, com carácter prioritário.

6 — Corridos os vistos, cumpre apreciar e decidir.

II — Fundamentos.

A) Os factos:

1 — Compulsados os autos, designadamente os documentos de fls. 8, 12 e 13 do processo instrutor, verifica-se que:

a) O recorrente requereu ao CEME, em 28 de Dezembro de 1992, o abono de ajudas de custo, por ter sido transferido em 27 de Novembro de 1992 do Distrito de Recrutamento e Mobilização de Lamego, onde se encontrava deslocado desde 14 de Junho de 1991, para o Regimento de Infantaria de Vila Real;

b) Este requerimento foi indeferido por despacho do general director do Departamento de Finanças, de 5 de Maio de 1993, despacho este prolatado no uso de competência delegada do general CEME, por Despacho n.º 146/92, de 14 de Dezembro de 1992, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 15, de 19 de Janeiro de 1993.

B) O direito:

1 — A competência dos tribunais administrativos, em qualquer das suas espécies, é de ordem pública e o seu conhecimento precede o de outra matéria — artigo 3.º da LPTA.

Há, pois, que conhecer já desta questão.

2 — Ora, tendo em conta os factos apurados e o disposto nos artigos 7.º, 26.º, n.º 1, alínea *h*), e 51.º, n.º 1, alínea *a*), do ETAF, nenhuma dúvida pode restar de que o tribunal competente é, em razão do autor do acto, o tribunal administrativo de círculo e não este Supremo Tribunal.

III — Decisão.

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em julgar procedente a questão prévia suscitada pela autoridade recorrida, e, em consequência, incompetente para conhecer do recurso este Su-

premo Tribunal, em razão do autor do acto, não se tomando, por isso, conhecimento do objecto do recurso.

Custas pelo recorrente, que pagará taxa de justiça.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *José Dias Barata Figueira* (relator) — *Arménio Hall* — *Artur Joaquim Faria Maurício*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Direcção-Geral das Contribuições e Impostos. Quadro de pessoal. Concurso. Estágio. Liquidador tributário. Integração em nova categoria. Escalão de vencimento. Novo sistema retributivo. Tempestividade do recurso.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O candidato ao concurso para liquidador tributário estagiário não tinha direito após aprovação no mesmo, a ser integrado no escalão de vencimento da categoria dos liquidadores tributários de 2.ª classe, com o mesmo número de diuturnidades, por não lhe ser aplicável o disposto no n.º 1 do artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro, o qual é de aplicação restrita aos concursos abertos até 30 de Setembro de 1989, para categorias que não de ingresso na carreira respectiva.*
- 2 — *O artigo 39.º citado em 1 é norma transitória que ao estabelecer um regime específico de integração no novo sistema retributivo (NSR), tendo em vista salvaguardar as expectativas de promoção dos candidatos abertos à data da entrada daquele sistema, apenas pode ser aplicável ao pessoal já integrado na carreira, o que não é o caso candidato aprovado no concurso de liquidador tributário estagiário, cuja categoria é de ingresso.*
- 3 — *Considerando o recorrente referido em 1 que deveria ter sido nomeado no prazo de 15 dias após a publicação da lista final de graduação ao concurso, nos termos do n.º 7 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro — 23 de Julho de 1991 — mas só o tendo sido por despacho publicado no Diário da República, 2.ª série, de 7 de Outubro de 1992, incumbia-lhe impugnar tal acto, porque nessa parte lesivo dos seus interesses, no prazo legal contado este a partir da referida publicação e, não, somente a 22 de Fevereiro de 1993, sendo, por isso, o recurso intempestivo quanto a esta questão.*

Recurso n.º 32 704, em que são recorrente Zélia Campos da Silva e recorrido o Subsecretário de Estado Adjunto da Secretária de

Estado Adjunta e do Orçamento. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. António Samagaio.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Zélia Campos da Silva, liquidadora tributária do quadro do pessoal da Direcção-Geral das Contribuições e Impostos (DGCI), residente na Rua de Martins Barata, 3, 6.º, direito, 1400 Lisboa, interpôs, com fundamento em violação de lei, o presente recurso contencioso de anulação do despacho do Subsecretário de Estado Adjunto da Secretária de Estado Adjunta e do Orçamento, de 31 de Maio de 1993, que negou provimento ao recurso hierárquico necessário do indeferimento tácito que se formou na sequência de requerimento dirigido em 19 de Janeiro de 1993 ao director-geral das Contribuições e Impostos, pelo qual a recorrente formulou a pretensão de ser integrada no mesmo escalão de vencimento para que transitaram os funcionários que, em 30 de Setembro de 1989, eram liquidadores tributários de 2.ª classe, com idênticas diuturnidades, ou seja, no escalão 5, índice 380, em vez de ser integrada no escalão 2, índice 320, desde 23 de Julho de 1991 e não só a partir de 7 de Outubro de 1992.

Alegou, tendo formulado as seguintes conclusões:

«A) A recorrente candidatou-se ao concurso interno aberto por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 23 de Dezembro de 1987, destinado à admissão de liquidadores estagiários, com vista ao preenchimento de lugares de liquidadores tributários de 2.ª classe, vagos ou que viessem a vagar durante o prazo da validade do concurso.

B) Aprovada, conforme lista de classificação final publicada no *Diário da República*, 2.ª série, de 8 de Julho de 1991, foi a recorrente nomeada liquidadora tributária e colocada por despacho do Sr. Director-Geral das Contribuições e Impostos de 6 de Abril de 1992, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 7 de Outubro de 1992.

C) Aquando da entrada em vigor do novo sistema retributivo (NSR) a recorrente era liquidadora tributária estagiária, com quatro diuturnidades, motivo pelo qual foi integrada no escalão 3, índice 310 (anexo II ao Decreto-Lei n.º 187/90, de 7 de Junho).

D) Por força do disposto no artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro, a recorrente deveria ter sido integrado no escalão e no índice para que transitaram os funcionários que eram, em 30 de Setembro de 1989, liquidadores tributários de 2.ª classe, com idênticas diuturnidades (quatro), ou seja, no escalão 5, índice 380, conforme prescreve o já citado anexo II ao Decreto-Lei n.º 187/90.

E) Acresce que a nomeação da recorrente deveria ter ocorrido até 23 de Julho de 1991, conforme o disposto no artigo 6.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Novembro, uma vez que a lista da classificação final foi publicada em 8 de Julho de 1991 e existiam vagas de liquidador tributário.

F) O despacho recorrido, ao denegar à recorrente a integração no NSR no escalão 5, índice 380, e desde 23 de Julho de 1991, violou o artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, na redacção do Decreto-Lei n.º 393/90, e o artigo 6.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 427/89.

G) Está, portanto, o despacho recorrido, ferido de vício de violação de lei.»

1 — A autoridade recorrida sustentou a legalidade do acto impugnado, tendo concluído, assim, as suas contra-alegações:

«1) A recorrente candidatou-se ao concurso para liquidador tributário estagiário.

2) Em resultado desse concurso, foi a recorrente nomeada na categoria de liquidador tributário estagiário.

3) A aplicabilidade do artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, implica no caso a atribuição de escalão e índice pertinentes à categoria de liquidador tributário estagiário.

4) A recorrente, enquanto liquidadora tributária, beneficiou da aplicação do mapa II anexo ao Decreto-Lei n.º 187/90, de 7 de Junho.

5) Quando a recorrente concluiu o estágio e foi nomeada na categoria de liquidador tributário já estava integrada na carreira respectiva.

6) A nomeação da recorrente na categoria de liquidador tributário configura uma promoção.

7) As regras aplicáveis à promoção da recorrente são as estabelecidas na alínea b) do n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 187/90, de 7 de Junho.

8) A atribuição à recorrente do índice 320 resultou da aplicação correcta dos normativos atendíveis.

9) O prazo fixado pelo artigo 6.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, tem cariz meramente ordenador ou disciplinador.

10) É o momento da aceitação da nomeação da recorrente na categoria de liquidador tributário que é relevante para a produção dos efeitos jurídicos respectivos, designadamente abono de remuneração correspondente à categoria a que ascendeu.

11) O acto recorrido não enferma dos vícios que lhe são atribuídos.»

1.1 — O Ex.º Procurador-Geral-Adjunto emitiu o seguinte parecer:

«A norma do artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, estabelece um regime específico de integração na nova estrutura remuneratória, destinado a salvaguardar as expectativas de promoção dos candidatos a concursos já abertos na data da entrada em vigor do novo regime retributivo da Administração Pública.

Como norma transitória que é o seu campo de aplicação, apenas poderá circunscrever-se ao pessoal já integrado na carreira, com exclusão dos candidatos a concursos de provimento para lugares ou categorias de ingresso.

À data da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 353-A/89, a recorrente encontrava-se na situação de estagiária e a sua nomeação para a categoria de técnico tributário de 2.ª classe só ocorreu por despacho de 6 de Abril de 1992, publicado em 7 de Outubro seguinte (cf. artigos 28.º e 46.º e 47.º do Decreto Regulamentar n.º 42/83, de 20 de Maio). Por conseguinte, na integração no novo sistema remuneratório do pessoal da administração tributária só poderia efectuar-se nos termos do mapa II anexo ao Decreto-Lei n.º 187/90, de 7 de Junho, por referência à referida categoria de liquidador tributário estagiário.

De outro modo, a aplicar-se à recorrente o regime transitório do artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, esta ficaria numa situação mais favorável do que aqueles que já se encontravam integrados na carreira, na categoria de técnico tributário de 2.ª classe, na data da entrada em vigor desse diploma.

De resto, o n.º 2 do artigo 39.º citado restringe a aplicação do regime consagrado no n.º 1 às vagas existentes à data da publicação do aviso de abertura dos concursos, pelo que sempre seria necessário demonstrar, no âmbito de uma interpretação ampliativa do preceito,

que a recorrente não preencheu essa vaga de técnica tributária de 1.ª classe já existente em 23 de Dezembro de 1987.

Por outro lado, para efeito de integração no novo regime retributivo não tem qualquer relevância o disposto no n.º 7 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro.

O alegado atraso na nomeação em lugar de ingresso após o concurso do estágio apenas pode ter prejudicado a recorrente no que se refere ao termo *a quo* do processamento da remuneração e da contagem do tempo de serviço para efeito de progressão na categoria. O ressarcimento desse prejuízo só pode ter lugar no âmbito de acção de responsabilidade civil.

Assim, em meu entender, deverá denegar-se provimento ao recurso.»

2 — Colhidos os vistos, cumpre conhecer.

Consideram-se provados os seguintes factos:

a) A recorrente exercia funções na DGCI em regime de tarefa — n.º 6 do documento de fls. 3 e seguintes do processo administrativo apenso (PA), com aceitação da recorrente.

b) Com o intuito de regularizar a sua situação e de muitos tarefeiros, foi aberto concurso, por aviso no *Diário da República*, 2.ª série, de 23 de Dezembro de 1987, para liquidadores tributários estagiários, tendo em vista, após o estágio, o preenchimento de lugares de liquidador tributário de 2.ª classe — documento de fl. 18 dos presentes autos.

c) A recorrente candidatou-se, foi admitida ao estágio e, após a conclusão deste, obteve a classificação de 14,34 valores, ficando em 140.º lugar, conforme lista publicada no *Diário da República*, 2.ª série, de 8 de Julho de 1991 — documento de fl. 20 dos presentes autos.

d) Por despacho do director-geral das Contribuições e Impostos, de 6 de Abril de 1992, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 7 de Outubro de 1992, a recorrente foi nomeada liquidadora tributária e colocada no Tribunal Tributário de 1.ª Instância de Lisboa — documento de fls. 25 e seguintes dos presentes autos.

e) À data da entrada em vigor do NSR, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 187/90, de 7 de Junho, a recorrente era liquidadora tributária estagiária, com quatro diurnidades, tendo sido integrada no escalão 3, índice 310.

f) Posteriormente, como liquidadora tributária, foi-lhe atribuído o escalão 2, índice 320.

g) Por requerimento dirigido ao director-geral das Contribuições e Impostos (fls. 10 e seguintes do PA, com registo de entrada de 20 de Janeiro de 1993, que aqui se dá por reproduzido), a recorrente requer a rectificação da sua integração no escalão de remuneração 2, índice 320, para o escalão 5, índice 380, face ao disposto no artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, na redacção do Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro (tinha quatro diurnidades), e desde o dia 23 de Julho de 1991, porquanto, acentua, foi aprovada no concurso de acordo com a lista publicada em 8 de Julho de 1991 e existia vaga para o efeito — artigo 6.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro —, pelo que o despacho de nomeação como liquidadora tributária deveria ter ocorrido até 23 de Julho de 1991 e não como indevidamente o foi, em 7 de Outubro de 1992.

h) Datado de 18 de Fevereiro de 1993 e com registo de entrada de 22 seguinte, a recorrente dirige o seguinte requerimento ao Ministro das Finanças (fl. 9 do PA):

«Zélia Campos da Silva, liquidadora tributária, vem requerer hierarquicamente para V. Ex.^a atendendo a que, tendo apresentado uma reclamação, dirigida ao Ex.^{mo} Director-Geral das Contribuições e Impostos, da integração no escalão do NSR, nenhuma resposta lhe foi dada até à presente data.

Em consequência e nos termos do exposto no requerimento de reclamação que anexa e aqui dá como inteiramente reproduzido, requer mui respeitosamente a V. Ex.^a se digne mandar alterar a situação do(a) requerente por forma a que a sua integração no NSR seja feita no escalão 5 correspondente ao índice 380, à semelhança do sucedido com os liquidadores tributários, com igual número de diuturnidades do(a) requerente, desde 23 de Julho de 1991.»

i) A entidade recorrida, face a tal requerimento e a outros idênticos de vários interessados, solicitou então parecer à DGCI, tendo uma jurista da mesma emitido o parecer n.º 191-AJ/93, que aqui se dá por reproduzido, e cujas conclusões se passam a transcrever:

«I) As recorrentes foram candidatas ao concurso para liquidadores tributários estagiários.

II) Transitaram para o NSR como liquidadores tributários estagiários, tendo sido aplicado o disposto no artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, aos que iniciaram o estágio após 1 de Outubro de 1989.

III) O disposto no artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, aplica-se somente a situações de concurso pendente, sendo que no caso *sub judice*, o concurso pendente foi aberto para liquidadores tributários estagiários.

IV) Para além disso, esta norma de natureza transitória, aplica-se a casos de transição para o NSR e não a promoção, como é o caso das recorrentes.

V) A regra do n.º 7 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, não é imperativa.

Termos em que somos de parecer que as recorrentes não têm razão, pelo que os presentes recursos devem ser indeferidos.

A consideração superior.»

j) Depois de várias informações ou pareceres escritos no rosto do referido parecer, no sentido do indeferimento dos recursos ou de que os mesmos não merecem provimento, a autoridade recorrida exarou, com data de 31 de Maio de 1993, no canto superior direito do mesmo, o despacho ora impugnado, cujo teor se transcreve:

«Concordo, pelo que indefiro.»

3 — Expostos os factos tidos como assentes infere-se dos mesmos que a recorrente era tarefaira na DGCI e que se candidatou ao concurso aberto no *Diário da República*, 2.^a série, de 23 de Dezembro de 1987, para liquidadores tributários estagiários.

Admitida ao mesmo, veio a ser aprovada no termo do referido concurso com a classificação de 14,34 valores, ficando posicionada em 140.º, na respectiva lista de graduação final, publicada no *Diário da República*, 2.^a série, de 8 de Julho de 1991.

Tendo, entretanto, entrado em vigor o NSR, a recorrente foi integrada, de acordo com o anexo II ao Decreto-Lei n.º 187/90, de 7 de Junho, no escalão 3, índice 310, como liquidadora tributária estagiária.

Por despacho do director-geral das Contribuições e Impostos, de 6 de Abril de 1992, publicado no *Diário da República*, 2.^a série, de 7 de Outubro de 1992, foi nomeada liquidadora tributária e colocada no Tribunal Tributário de 1.^a Instância de Lisboa, e integrada no escalão 2, índice 320, nos termos do artigo 6.º, n.º 1, alínea b), do citado diploma legal.

Pretende, porém, a impugnante, que tem direito, não a este escalão e índice, mas ao escalão 5 e índice 380, por, em seu entender, lhe ser aplicável o artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro, pelo que deveria ter sido integrada no escalão e no índice referidos para que transitaram os funcionários que eram, em 30 de Setembro de 1989, liquidadores tributários de 2.^a classe, com idênticas diuturnidades.

Para além disso, sustenta que lhe assiste o direito a este escalão e índice, não desde o dia 7 de Outubro de 1992 mas antes, desde o dia 23 de Julho de 1991, porquanto, acentua, tendo sido aprovada no concurso de acordo com a lista publicada a 8 de Julho de 1991, deveria ser nomeada no prazo de 15 dias para liquidadora tributária, nos termos do n.º 7 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, pois existiam vagas.

Vejam-se se lhe assiste razão.

Preceitua o citado artigo 39.º:

«1 — Mantêm-se em vigor os concursos cujos avisos de abertura se encontrem publicados até 30 de Setembro de 1989, observando-se as seguintes regras:

a) Os candidatos que tenham sido ou vierem a ser aprovados nesses concursos são integrados no escalão para que transitaram os actuais titulares das categorias a que se candidataram, com idênticas diuturnidades;

b) [. . .].

2 — O regime consignado no número precedente é aplicável apenas às vagas existentes à data da publicação dos avisos de abertura dos respectivos concursos.»

Contrariamente ao alegado pela recorrente, este preceito legal não se lhe aplica.

Em primeiro lugar, porque após a entrada em vigor do NSR a impugnante foi integrada, como liquidadora tributária estagiária, que o era, no escalão 3, índice 310, em conformidade com o disposto no anexo II do Decreto-Lei n.º 187/90, de 7 de Junho.

Quando, em 7 de Outubro de 1992, foi nomeada liquidadora tributária, passou para o escalão 2, índice 320, por se tratar de escalão de promoção, em conformidade com o disposto no artigo 6.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei n.º 187/90, pois nessa data, já se encontrava integrada, como liquidadora tributária estagiária, na carreira da administração tributária, como se infere no anexo II ao Decreto-Lei n.º 187/90, de 7 de Junho, onde consta essa categoria precisamente como 1.º degrau de tal carreira.

Por outro lado, a recorrente não se candidatou a nenhum concurso para liquidador tributário de 2.^a classe, como erradamente supõe, para alegar em seu proveito a aplicação do citado artigo 39.º, pois o único concurso a que se candidatou foi o de liquidador tributário estagiário, como resulta da matéria de facto — cf. n.º 2, alíneas b) e c) —, não obstante a deficiente e obscura redacção do cabeçalho da lista de graduação final dos candidatos a este último concurso

(cf. *Diário da República*, 2.^a série, de 8 de Julho de 1991, a fl. 20 dos presentes autos) que reza assim:

«Aviso. — Para conhecimento dos interessados se publica a lista de classificação final dos candidatos aprovados no concurso para a categoria de liquidador tributário (7.^o estágio, 1.^o grupo), aberto por aviso publicado no *Diário da República*, 2.^a série n.º 294, de 23 de Dezembro de 1987.»

Porém, neste aviso de abertura consta que está aberto pelo prazo de 30 dias «concurso interno destinado à admissão de liquidadores tributários estagiários, com vista ao preenchimento de lugares de liquidador tributário de 2.^a classe» o que é bem diferente de se ter aberto concurso para esta última categoria.

Anote-se que a impugnante admite implicitamente que não se candidatou a concurso para liquidador tributário de 2.^a classe mas antes a concurso para liquidador tributário estagiário, ao dar como violado, relativamente à 2.^a questão por si equacionada, o disposto no n.º 7 do artigo 6.^o do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro.

Estatui tal normativo, num dos seus segmentos, ao remeter para o n.º 5 do mesmo preceito, que nos casos em que a nomeação é precedida de estágio igual ou superior a um ano, a nomeação dos estagiários aprovados para as quais existiam vagas deve ser feita no prazo de 15 dias a contar da aprovação do estágio.

Consequentemente, a impugnante, ao invocar a violação deste normativo, não podia deixar de ter presente o que nele explicitamente se refere: nomeação de estagiário precedida de estágio igual ou superior a um ano.

Ora, foi o que sucedeu com a recorrente, após se ter candidatado, admitida e aprovada no concurso para liquidador tributário estagiário, e não para o concurso de liquidador tributário de 2.^a classe.

A impugnante teria efectivamente razão se o concurso a que se candidatou fosse para este último, pois nesse caso aplicar-se-ia, em princípio, o citado artigo 39.^o Ou seja: teria direito a ser integrada no escalão para que transitaram os liquidadores tributários de 2.^a classe, com idênticas diuturnidades, pois seria para essa categoria que então se candidataria. Só que não resta qualquer dúvida que o concurso a que se candidatou foi para liquidador tributário estagiário. Mas se se candidatou a liquidador tributário estagiário nunca poderia ser integrada no escalão dos liquidadores tributários de 2.^a classe, nos termos expressos do referido normativo.

Efectivamente, referindo-se em tal preceito que os candidatos aprovados nos concursos abertos antes de 30 de Setembro de 1989, são integrados no escalão para que transitaram os actuais titulares das categorias a que se candidataram, com idênticas diuturnidades, é manifesto que a recorrente não podia beneficiar do citado preceito e ser integrada no escalão para que transitaram os liquidadores tributários de 2.^a classe, como pretende, visto que se candidatou ao concurso para liquidador tributário estagiário e não para aquela categoria, e só se tal se tivesse verificado poderia beneficiar do disposto no artigo 39.^o do Decreto-Lei n.º 353-A/89.

Mas ainda que assim não fosse, face ao disposto no n.º 2 do referido artigo 39.^o, o regime previsto no n.º 1 deste preceito legal, pressupõe, como requisito necessário à sua aplicabilidade, a existência de vagas à data da publicação dos avisos de abertura do respectivo concurso.

Consequentemente, e ainda que a recorrente se tivesse candidatado a concurso para liquidador tributário de 2.^a classe, nem mesmo assim

lhe era aplicável o citado preceito legal, uma vez que não demonstra, nem os autos revelam, que à data da abertura do mesmo — 23 de Dezembro de 1987 — existisse já a vaga que posteriormente veio a preencher, por nomeação publicada no *Diário da República*, 2.^a série, de 7 de Outubro de 1992, para liquidador tributário de 2.^a classe.

De resto, como doutamente observa o Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto, a aplicar-se à recorrente o disposto no artigo 39.^o do citado Decreto-Lei n.º 353-A/89, esta ficaria numa situação mais favorável do que aqueles que já se encontrassem integrados na carreira, mais precisamente na categoria de liquidador tributário de 2.^a classe, na data da entrada em vigor desse diploma.

Em suma: a recorrente pretende ser integrada no escalão de categoria diferente (liquidador tributário de 2.^a classe) sem ter presente que apenas era liquidadora tributária estagiária, que não preencheu vaga já existente à data da publicação do aviso de abertura do concurso a que se candidatou, que o n.º 1 do artigo 39.^o do Decreto-Lei n.º 353-A/89, na redacção do Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro, não é aplicável aos concursos para a categoria de ingresso pois, como norma transitória que é, ao estabelecer um regime específico de integração no NSR, com a finalidade de salvaguardar as expectativas de promoção dos candidatos a concursos já abertos à data de entrada do novo sistema retributivo da função pública, apenas pode ser aplicável ao pessoal já integrado na carreira.

Quanto à segunda questão posta pela recorrente, é manifesta a extemporaneidade do recurso nessa parte.

A lista de graduação final do concurso a liquidador tributário estagiário foi publicada no *Diário da República*, 2.^a série, de 8 de Julho de 1991. Para a impugnante, a Administração dispunha, a partir daí, do prazo de 15 dias para a nomear liquidadora tributária de 2.^a classe, nos termos do n.º 7 do artigo 6.^o do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, mas só a nomeou mais tarde, por despacho do director-geral das Contribuições e Impostos, publicado no *Diário da República*, 2.^a série, de 7 de Outubro de 1992.

Tal acto, na medida em que só a nomeou nessa data e não até ao dia 23 de Julho de 1991, ou seja, dentro do prazo de 15 dias após a publicação da lista final de graduação dos candidatos ao concurso para liquidador tributário estagiário, porque lesivo nessa parte, dos seus interesses, deveria então ser impugnado administrativamente junto da entidade recorrida no prazo legal de um mês, pois não era definitivo e executório — artigo 34.^o, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho (LPTA) —, isto é, até de 7 de Novembro de 1992, mas só o foi através do requerimento apresentado ao Ministro das Finanças com data de registo de entrada de 22 de Fevereiro de 1993 — cf. alínea *h*) da matéria de facto —, muito para além, pois, do referido prazo legal.

Pelo exposto e sem necessidade de mais desenvolvidas considerações acordam em rejeitar o recurso na parte em que a recorrente sustenta que o acto impugnado violou o disposto no n.º 7 do artigo 6.^o do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, e em negar provimento ao mesmo na parte em que lhe denegou a integração no escalão 5, índice 380, da categoria de liquidador tributário, por não ter sido violado o n.º 1 do artigo 39.^o do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro.

Custas pela impugnante, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 20 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *António Fernando Samagaio* (relator) — *Manuel António Lopes Rocha* — *Ilídio José Pereira da Silva*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Responsabilidade civil do Estado por danos emergentes de prisão preventiva ilegal ou injustificada. Tribunal competente.

Doutrina que dimana da decisão:

Os tribunais administrativos não são competentes para conhecer de acção de indemnização intentada contra o Estado para efectivar a responsabilidade civil emergente de danos decorrentes de prisão preventiva ilegal e injustificada.

Recurso n.º 32 950, em que são recorrente António Mota de Figueiredo e recorrido o Estado. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Fernandes Cadilha.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — António Mota Figueiredo, com os sinais identificadores dos autos, intentou contra o Estado, no Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, uma acção de indemnização por danos emergentes de prisão preventiva a que foi submetido por ordem do juiz de instrução criminal, em processo de inquérito, em que foi indiciado pelo crime de abuso de confiança, de que foi absolvido por decisão do Tribunal Judicial de Aveiro, confirmada por acórdão do Supremo Tribunal de Justiça.

O M.^{mo} Juiz do tribunal administrativo de círculo indeferiu liminarmente a petição com fundamento em incompetência do tribunal em razão da matéria, baseando-se no critério de competência material dos tribunais administrativos que decorre do disposto no artigo 214.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa (CRP), que circunscreve a função jurisdicional nestes tribunais à resolução dos litígios relativos a relações jurídico-administrativas, reforçado pelo que igualmente dispõe o artigo 4.º, n.º 1, alíneas *c*) e *d*), do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF), que exclui da jurisdição administrativa os actos em matéria administrativa dos tribunais judiciais, que se enquadrariam no âmbito do contencioso administrativo por natureza, e as questões atinentes ao processo penal.

O autor interpôs recurso jurisdicional do assim decidido, formulando conclusões, na sua alegação, que podem sintetizar-se do seguinte modo:

A) Está em causa a responsabilidade do Estado por acto de gestão pública em sentido amplo, em que não é alegado comportamento doloso do juiz.

B) O significado útil do artigo 4.º, n.º 1, alínea *d*), do ETAF é o de excluir da jurisdição administrativa e fiscal os actos não judiciais praticados em processo penal, porquanto os actos judiciais estão excluídos de qualquer contencioso, salvo os casos especialmente previstos de responsabilidade pessoal dos magistrados ou sub-rogatória do Estado.

C) As acções de responsabilidade civil do Estado inscrevem-se no contencioso impróprio ou por atribuição e não tem necessariamente por fonte um acto administrativo *stricto sensu*.

D) Das normas dos artigos 1023.º do Código de Processo Civil (CPC) e 461.º do Código de Processo Penal (CPP) não resulta qualquer argumento favorável à atribuição de competência aos tribunais judiciais, pois apenas contemplam excepções ao princípio da irresponsabilidade dos juizes, que nada tem a ver com a problemática da responsabilidade do Estado por facto de função jurisdicional.

Contra-alegou o Ministério Público, em defesa do julgado, sustentando que a tradição do nosso sistema judicial é a de competência para efectivar a responsabilidade civil ser fixada em função da natureza do tribunal em que foram praticados os actos que originam o pedido, e abonando-se nos acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, de 11 de Junho de 1987, no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 368, p. 495, e do Supremo Tribunal Administrativo, de 26 de Janeiro de 1993, no recurso n.º 31 019.

2 — Colhidos os vistos, cumpre decidir.

A única questão que se debate é a de saber se os tribunais administrativos são competentes para conhecer de acções de responsabilidade civil do Estado por danos resultantes de prisão preventiva ilegal ou injustificada decretada no âmbito de processo de natureza penal.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo começou por inclinar-se para uma resposta afirmativa, como nos dão conta os acórdãos de 12 de Janeiro de 1988, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 373, p. 349, e de 7 e 14 de Maio de 1991, respectivamente, nos recursos n.ºs 29 120 e 19 273.

A mais recente orientação jurisprudencial, representada pelos acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo de 26 de Janeiro de 1993, no recurso n.º 31 019; 8 de Junho de 1993, no recurso n.º 31 873; 14 de Outubro de 1993, no recurso n.º 32 216; de 16 de Novembro de 1993, no recurso n.º 31 828, declina a competência dos tribunais administrativos nessa matéria, conferindo-a aos tribunais judiciais.

No mesmo sentido, pronunciou-se também o Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 12/92, votado na sessão do Conselho Consultivo de 30 de Março de 1992.

Entre as razões que fundamentam esta nova posição, destacam-se, pela sua pertinência relativamente à argumentação aduzida pelo agravante, as seguintes:

A) O conceito do acto de gestão pública vertido na alínea *b*) do § 1.º do artigo 815.º do Código Administrativo [igualmente utilizado na alínea *h*) do n.º 1 do artigo 51.º do ETAF] veicula o sentido de actos de gestão pública da área de autoridade administrativa *stricto sensu*.

B) Esta interpretação restritiva é conciliável com a definição do conteúdo da função jurisdicional dos tribunais administrativos e fiscais prescrita nos artigos 214.º, n.º 3, da CRP e 3.º do ETAF, a qual

é reportada aos litígios emergentes das relações administrativas e fiscais.

C) Os actos de privação da liberdade individual no âmbito dos processos penais são actos jurisdicionais ou parajudiciais e o tribunal que aprecia os pedidos indemnizatórios com fundamento em ilegalidade ou injustificação de prisão preventiva ou detenção não pode deixar de julgar sobre os fundamentos fáctico-jurídicos da decisão que decretou a privação de liberdade, o que constitui matéria estranha à vocação dos tribunais administrativos.

D) É ainda aos tribunais comuns que compete conhecer das acções relativas à responsabilidade dos magistrados judiciais e do Ministério Público por danos causados, quando hajam sido condenados por peita, suborno, concussão ou prevaricação, bem como no caso de dolo, denegação de justiça e outras situações em que a lei lhes imponha expressamente tal responsabilidade (artigos 1083.º e 1084.º do CPC e 461.º e 462.º do CPP).

E) Até mesmo a actividade de cariz administrativo desenvolvida nos tribunais judiciais está excluída do contencioso administrativo [artigo 4.º, n.º 1, alínea c), do ETAF].

Há-de convir-se que nenhuma das razões avançadas impõe um critério preciso de atribuição da competência aos tribunais comuns, na espécie processual em apreço, constituindo antes, no seu conjunto, um feixe de indícios que, no quadro da técnica interpretativa, poderá conduzir o intérprete a estabelecer a pretensão do legislador de fixar essa competência nos tribunais comuns, excluindo-a dos tribunais administrativos.

Os argumentos invocados não são também isentos de controvérsia.

A determinação do conceito de «gestão pública» não pode procurar-se por mera indagação histórica, por referência ao enquadramento jurídico vigente no domínio do Código Administrativo, em que estava excluída a possibilidade de accionar o Estado, por responsabilidade civil emergente de facto da função jurisdicional, política ou legislativa.

Trata-se de um conceito amplamente elaborado na doutrina e na jurisprudência que se desligou hoje do significado técnico-jurídico preciso que possuía no âmbito normativo em que inicialmente se inscreveu, nada obstando a que possa ser entendido com um sentido mais abrangente, moldado na nova realidade jurídico-constitucional — que admite um princípio geral de responsabilidade patrimonial do Estado por danos causados aos cidadãos por via do exercício de uma função pública — e na própria evolução do direito público.

A tentativa de restringir o campo da jurisdição administrativa por referência ao conceito da relação jurídico-administrativa que promana do artigo 214.º, n.º 3, da CPR e 3.º do ETAF afigura-se ser também demasiado redutora, além de que — a ser assim — dispensaria o legislador da necessidade de elencar as matérias que se consideram excepcionadas da jurisdição administrativa e fiscal (artigo 4.º) e tornaria também injustificada a instituição de uma cláusula geral de competência dos tribunais administrativos de círculo relativamente aos demais recursos e pedidos que a legislação avulsa confiasse ao seu julgamento [artigo 51.º, n.º 1, alínea g), do ETAF].

É não se diga — como no parecer da Procuradoria-Geral da República acima citado — que aquela norma do artigo 4.º do ETAF não tem um valor jurídico inovatório, surgindo apenas, na esteira do que já sucedia no domínio da Lei Orgânica do Supremo Tribunal

Administrativo, com o objectivo de clarificar que os recursos e acções relativos aos actos de função política ou legislativa não pertencem aos tribunais administrativos.

Note-se que, além da enunciação de matérias que necessariamente se encontrariam excluídas da jurisdição administrativa se esta se reduzisse aos litígios emergentes de relações jurídico-administrativas em sentido estrito, como sejam as das alíneas a), b) e f) do artigo 4.º, n.º 1, menciona também outras que, pela sua natureza, se enquadram no contencioso administrativo próprio («os actos em matéria administrativa dos tribunais judiciais») e que, por isso, o legislador sempre teria necessidade de excepcionar do regime-regra ao pretender evitar o julgamento dessas questões na jurisdição administrativa.

O artigo 1.º do ETAF não tem pois um mero sentido clarificador, nem é uma norma desprovida de utilidade, pelo que não se lhe pode recusar um valor indiciário próprio na interpretação a dar às disposições que delimitam positivamente a competência contenciosa dos tribunais administrativos.

O argumento de que a questão que constitui o núcleo fundamental da causa de pedir nas acções de indemnização por danos resultantes da prisão preventiva ilegal ou injustificada é, por sua natureza, estranha à área jurídica da competência dos tribunais administrativos não é também decisivo.

A indagação que o tribunal administrativo é chamado a efectuar numa acção desse tipo, quanto aos requisitos da responsabilidade e à fixação da indemnização, em nada se distingue da que deverá realizar nas acções de responsabilidade civil que integram o chamado contencioso administrativo impróprio ou por atribuição, nem diverge da que um juiz do tribunal comum efectua em litígios da mesma espécie processual que sejam da sua competência.

Acresce que a ilegalidade ou injustificação da prisão preventiva pode advir, não de mero erro na aplicação das normas legais ou na apreciação dos pressupostos de facto, mas de negligência ou incúria do magistrado ou funcionário judicial interveniente no processo (mesmo que se entenda que o pedido de indemnização por privação de liberdade ilegal ou injustificada admitido no artigo 255.º do CPP se reporta apenas ao caso de erro judiciário, nada impede que o lesado interponha acção de indemnização por prisão preventiva, com base em qualquer forma de omissão lesiva, no quadro geral de responsabilidade civil do Estado por facto da função jurisdicional, caso em que o problema do tribunal competente se coloca em termos idênticos). Por outro lado, se pretender alargar o critério excludente da competência aos tribunais administrativos a todo e qualquer pedido de indemnização fundado em danos resultantes da actividade jurisdicional — como se faz no acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 14 de Outubro de 1993 acima citado — o fundamento do pedido poderá consistir em qualquer acção ou omissão jurisdicional indevida — como, por exemplo, a demora na prolação da decisão judicial —, que também nada tem a ver com a aplicação de regras específicas de outro ramo de direito.

De todo o modo — como se sublinha no voto de vencido no aresto acima referido —, os tribunais administrativos estão habilitados a interpretar e aplicar as normas de direito penal e processual penal que se mostrem pertinentes à decisão da causa com o mesmo grau de certeza e eficiência que um outro tribunal da ordem judiciária comum, tanto que se encontram reconhecidos constitucionalmente

como órgãos jurisdicionais independentes e autónomos, sem qualquer dependência hierárquica em relação às restantes categorias de tribunais, e não estão sujeitos a qualquer impedimento ou incapacidade na aplicação das regras de direito, por via do princípio da especialização.

De resto, o chamado contencioso administrativo impróprio ou por atribuição em que se enquadram as acções de responsabilidade civil é caracterizado, não tanto pela especificidade das questões que constituem objecto do litígio, mas antes pela natureza e qualidade em que intervem um dos sujeitos da relação jurídica controvertida (que é um funcionário ou agente de um órgão do poder público ou uma pessoa colectiva pública), o que inviabiliza também um critério de repartição material de competência segundo o ordenamento em que se inserem as normas jurídicas que regulem o pleito.

Também a circunstância de a lei cometer à jurisdição comum a competência para conhecer das acções de indemnização contra magistrados previstas no artigo 1083.º do CPC e arbitrar a indemnização ao arguido em caso de revisão de sentença penal nos termos do artigo 462.º do CPP não permite extrair, como corolário lógico, que essa mesma competência contenciosa deve manter-se no caso de responsabilidade civil por facto da função jurisdicional.

O artigo 1083.º do CPC identifica os casos em que os magistrados judiciais ou do Ministério Público poderão ser responsabilizados pessoalmente pelas suas decisões, como sucede quando o magistrado haja sido condenado por crime de peita, suborno, concussão ou prevaricação ou tenha agido dolosamente ou com denegação de justiça. Em todas estas situações, a responsabilidade compete exclusivamente ao magistrado, a título pessoal, por ter excedido o limite próprio das suas funções, o que não apresenta qualquer similitude ou conexão com os pedidos de indemnização por danos decorrentes da actividade jurisdicional, dirigidos contra o Estado, com base em mera responsabilidade funcional.

Também a hipótese do artigo 462.º do CPP não revela qualquer discrepância relativamente a um critério geral de repartição de competências. Aí não é formulado um pedido indemnizatório pelo interessado, mas é o tribunal que officiosamente fixa a indemnização quando julgue procedente o pedido de revisão da decisão transitada em julgado e é lógico que, caracterizando-se este pedido como um recurso extraordinário atinente à acção penal, deva decorrer perante os tribunais aos quais compete essa função jurisdicional.

Invoca-se em abono de tese da competência dos tribunais comuns na espécie processual em apreço, na linha argumentativa que vem sendo analisada, que até mesmo a actividade de cariz administrativo desenvolvida nos tribunais judiciais, como sucede também com as deliberações do Conselho Superior da Magistratura, se encontram expressamente excluídas da jurisdição administrativa [artigos 4.º, n.º 1, alínea c), do ETAF e 168.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais, aprovado pela Lei n.º 21/85, de 30 de Julho].

No entanto, a exclusão da competência dos tribunais administrativos numa área jurídica que se situa no contencioso administrativo próprio ou por natureza evidencia apenas a preocupação do legislador de evitar que as decisões administrativas dos juizes e do órgão do Governo da magistratura judicial sejam sindicadas quanto ao mérito e anuladas contenciosamente por tribunais de uma ordem judiciária diversa. Mas essa mesma *ratio legis* já não funciona aquando estejam em causa

acções de responsabilidade civil dirigidas contra o Estado por danos decorrentes de actos jurisdicionais, em que os magistrados intervenientes no processo que poderão ser tidos como agentes da acção ou omissão lesiva figuram em posição em tudo idêntica à de qualquer outro funcionário ou agente da Administração Pública. Pelo que não se surpreende, também neste caso, um critério lógico de paridade que deva remeter para os tribunais comuns toda e qualquer providência jurisdicional que se relacione com a actividade dos respectivos juizes, seja esta de carácter administrativo ou jurisdicional.

Tudo o que se deixa dito lança a dúvida sobre a validade dos elementos sistemáticos de interpretação de que a jurisprudência e o parecer da Procuradoria-Geral da República citados partem para concluir pela atribuição da competência contenciosa, nos pedidos de indemnização por privação da liberdade ilegal ou injustificada, aos tribunais comuns.

Afigura-se no entanto ser ainda de manter a orientação seguida naqueles arestos e neste parecer por uma razão essencial que neles é também mencionada.

O artigo 4.º, n.º 1, alínea d), do ETAF exclui da jurisdição administrativa os recursos e as acções que tenham por objecto actos relativos ao inquérito e instrução criminais e ao exercício da acção penal.

A referência aos recursos e às acções revela que a exclusão se reporta, não só aos recursos directos de anulação, como também às acções administrativas, que englobam as acções de responsabilidade civil.

O artigo 51.º, n.º 1, alínea b), do ETAF confere aos tribunais administrativos de círculo a competência para conhecer das «acções sobre responsabilidade civil do Estado, dos demais entes públicos e titulares dos seus órgãos e agentes por prejuízos decorrentes de actos de gestão pública, incluindo acções de regresso».

Existe, no entanto, uma relação de especialidade entre esta norma e a do citado artigo 4.º, n.º 1, alínea d). As acções de responsabilidade cujo conhecimento incumbe aos tribunais administrativos de círculo são as que não se encontram excluídas da jurisdição administrativa nos termos do artigo 4.º do ETAF. Relativamente às acções que se encontrem fora de jurisdição administrativa, não é competente, nem o tribunal administrativo de círculo, nem qualquer tribunal da ordem administrativa ou fiscal.

Assente que o artigo 4.º abrange as acções administrativas, por a elas fazer expressa referência no corpo do artigo, atingindo portanto a área do contencioso administrativo por atribuição, interessa identificar os actos que respeitem ao inquérito e instrução criminais e ao exercício da acção penal que, servindo de fundamento a um pedido de indemnização, determinam que a correspondente acção de responsabilidade civil seja atribuída aos tribunais comuns.

O exercício da acção penal é de competência do Ministério Público, nos termos do artigo 48.º da CRP, e traduz-se na dedução de acusação, findo o inquérito, sempre que se tiverem recolhido indícios suficientes de se ter verificado crime e de quem foi o seu agente (artigo 283.º do CPP).

O inquérito compreende o conjunto de diligências que visam investigar a existência de um crime, determinar os seus agentes e a responsabilidade deles e descobrir e recolher as provas, em ordem à decisão sobre a acusação (artigo 262.º do CPP). A sua direcção

cabe ao Ministério Público, assistido pelos órgãos de polícia criminal (artigo 283.º do CPP).

O Ministério Público pratica os actos e assegura os meios de prova necessários à realização das finalidades do inquérito, à excepção dos que, nos termos dos artigos 268.º e 269.º do CPP, competem exclusivamente ao juiz de instrução ou, nos termos do artigo 270.º, podem ser delegados nos órgãos de polícia criminal.

São da exclusiva competência do juiz de instrução no âmbito do inquérito, entre outras, as medidas de coacção ou de garantia patrimonial, salvo a sujeição a termo de identidade e residência que pode ser aplicada pelo Ministério Público.

O Ministério Público encerra o inquérito, arquivando-o ou deduzindo acusação (artigo 276.º, n.º 1, do CPP).

A instrução visa a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o inquérito em ordem a submeter ou não a causa a julgamento, e a sua direcção compete a um juiz de instrução criminal, assistido pelos órgãos de polícia criminal (artigos 286.º e 288.º, n.º 1, do CPP).

A instrução é constituída pelo conjunto de actos instrutórios que o juiz entenda dever levar a cabo e, obrigatoriamente, por um debate oral e contraditório, no qual podem participar o Ministério Público, o arguido, o assistente e o seu advogado (artigo 289.º do CPP).

O juiz pratica todos os actos necessários à realização das finalidades da instrução, podendo delegar nos órgãos de polícia criminal o encargo de procederem a quaisquer diligências ou investigações, incumbindo-lhe inclusivamente os actos mencionados no artigo 268.º e, entre estes, as referidas medidas de coacção ou garantia patrimonial.

Encerrado o debate instrutório, o juiz profere despacho de pronúncia ou não pronúncia (artigo 307.º, n.º 1, do CPP).

Entre os actos que podem ser praticados pelo Ministério Público ou pelo juiz de instrução criminal, conforme os casos, contam-se os respeitantes a recolha de provas (declarações, depoimentos, prova documental, exames, buscas, apreensões), bem como as medidas de coacção ou garantia patrimonial, como sejam o termo de identidade e residência, caução, obrigação de apresentação periódica, suspensão de exercício de funções, de profissão e de direitos, proibição de permanência, de ausência e de contacto, obrigação de permanência na habitação e prisão preventiva ou ainda, a caução económica ou o arresto preventivo (artigos 128.º a 190.º, 196.º a 202.º e 227.º do CPP). Há ainda a possibilidade, numa fase preliminar ao inquérito, de se proceder a providências cautelares quanto aos meios de prova pelos órgãos de polícia criminal e à detenção, em flagrante delito, nos casos do artigo 253.º do CPP, e fora de flagrante delito, através de mandado do juiz de instrução, do Ministério Público ou de autoridade judiciária, nas condições referidas no artigo 257.º

Como claramente se depreende deste breve relato descritivo da actividade judiciária no âmbito do inquérito e da instrução criminal, a prisão preventiva é uma medida de coacção que poderá ser imposta ao arguido, pelo juiz de instrução criminal, em qualquer daquelas fases processuais, e que, como tal, se inclui, sem margem para dúvidas, entre os actos mencionados na norma da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 4.º do ETAF.

Deste modo, a acção de indemnização prevista no n.º 1 do artigo 266.º do CPP, com fundamento em prisão preventiva ilegal ou injustificada, encontra-se excluída do foro administrativo, passando

a integrar a competência do tribunal comum por força do disposto no artigo 66.º do CPC.

A simples interpretação literal das normas do artigo 4.º, n.º 1, do ETAF e das disposições processuais penais para que remete, em conjugação com aquela regra geral de competência, conduz-nos à determinação do órgão jurisdicional competente na espécie processual em apreço, sem necessidade de abordar a problemática mais complexa de saber se, fora daquele caso especial, os tribunais administrativos mantêm ou não a competência para conhecer, em geral, os pedidos de indemnização por danos emergentes de actos de natureza jurisdicional.

Nestes termos, acorda-se em negar provimento ao recurso jurisdicional e confirmar a sentença recorrida.

Custas pelo recorrente.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Alcindo Augusto Costa*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Amnistia. Subsídio de férias. Subsídio de Natal.

Doutrina que dimana da decisão:

Integralmente cumprida a pena de suspensão por infracção amnistiada, a amnistia não abrange nem o subsídio de férias nem o subsídio de Natal na parte em que estes são afectados pro efeito da aplicação daquela pena.

Recurso n.º 33 185, em que são recorrente José Rodrigues de Figueiredo e recorrido o Secretário Regional da Saúde e Segurança Social da Região Autónoma dos Açores. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Artur Maurício.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

José Rodrigues Figueiredo, com os sinais dos autos, recorre do despacho do Secretário Regional da Saúde e Segurança Social da Região Autónoma dos Açores, de 13 de Agosto de 1993, adiante melhor identificado, pedindo a sua anulação com fundamento em vício de violação de lei.

Respondeu a autoridade recorrida sustentando a legalidade do seu despacho.

Em alegações, formulou o recorrente as seguintes conclusões:

1.ª A decisão que deliberou não reconhecer ao recorrente o direito a receber os créditos respeitantes aos 120 dias de suspensão — férias, subsídio de férias e subsídio de Natal — está inquinada de vício de violação de lei por não se tratar de efeitos já produzidos e como tal insubsumíveis ao normativo apontado pela Administração — artigo 13.º, n.º 2, do estatuto disciplinar (ED).

2.^a Do mesmo vício está inquinada a mesma decisão na parte respeitante à não contagem do tempo de serviço para efeitos de aposentação, já que não se trata de efeitos produzidos mas a produzir no futuro, por isso se viola o disposto no Estatuto da Aposentação, designadamente o seu artigo 24.º, n.º 1.

3.^a Igualmente sofre o vício de violação de lei a decisão no que respeita ao abono de família por contrariar o disposto no artigo 13.º, n.º 9, do Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro, onde expressamente se diz que a aplicação da pena de suspensão não prejudica o direito dos funcionários e agentes à percepção do abono de família e prestações complementares.

4.^a Toda a decisão da Administração está inquinada de ilegalidade material, por se tratar de decisão injusta e inconveniente para o recorrente e de cuja aplicação decorrerão, além do mais, efeitos perversos insubsumíveis ao espírito da Lei da Amnistia.

5.^a A entidade recorrida não contestou, pelo que, nos termos do artigo 50.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo (LPTA), deve tal conduta ser apreciada livremente pelo tribunal.

Não houve contra-alegações e o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emite parecer no sentido de se negar provimento ao recurso. Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

Esta provado:

A) Por despacho do Secretário Regional da Saúde e Segurança Social, de 21 de Dezembro de 1989, o recorrente foi punido com a pena de 120 dias de suspensão, pena que produziu efeitos a partir de 8 de Janeiro de 1990.

B) Interposto recurso contencioso daquele despacho, foi a instância extinta com fundamento no facto de a infracção estar amnistiada nos termos da Lei n.º 23/91 e de o recorrente não ter renunciado aos efeitos da amnistia, por despacho do relator de 27 de Setembro de 1991, proferido no processo n.º 28 215 deste Supremo Tribunal Administrativo.

C) Em requerimento de 4 de Junho de 1992, dirigido ao administrador-delegado do Hospital de Ponta Delgada, o recorrente pediu o pagamento de várias quantias e o reconhecimento de diversos direitos, tudo com referência ao período correspondente àquele pena de suspensão e com fundamento no facto de a infracção ter sido amnistiada (fls. 9 e 10 do processo instrutor).

D) Sobre este requerimento foi proferido pelo administrador-delegado do Hospital de Ponta Delgada, em 29 de Julho de 1992, despacho de indeferimento com fundamento no facto de a amnistia não abranger os efeitos da aplicação da pena já produzidos, nos termos do artigo 11.º, n.º 4, do ED/84.

E) O recorrente interpôs recurso do referido despacho para o Secretário Regional da Saúde e Segurança Social nos termos do requerimento de fls. 16 e seguintes do processo instrutor.

F) Pronunciou-se sobre o recurso um técnico superior da Direcção Regional de Saúde propondo o indeferimento também com fundamento de a amnistia não abranger, nos termos do artigo 11.º, n.º 4, do ED/84 os efeitos já produzidos (fls. 12 e 13 do processo instrutor).

G) Neste parecer, exarou a autoridade recorrida o despacho ora impugnado nos seguintes termos:

«Indeferido o recurso hierárquico com os fundamentos expressos nesta informação.»

H) Dão-se por integralmente reproduzidos os documentos citados.

A primeira questão que importa decidir é a de saber qual o conteúdo dispositivo do despacho recorrido.

Na verdade, é patente nos autos a discrepância de interpretação que dele fazem o recorrente e, como autora daquele despacho, a autoridade recorrida.

O primeiro, ao arrogar-se titular dos direitos referidos nos artigos 7.º, 8.º e 9.º da petição (direitos ao vencimento correspondentes aos 120 dias de suspensão em que foi disciplinarmente punido, ao pagamento do subsídio de refeição, abono de família, férias e respectivo subsídio, subsídio de Natal ainda respeitante àquele período e à contagem para todos os efeitos legais dos mesmos 120 dias como tempo de serviço) atribui ao despacho impugnado o sentido de lhe haver recusado a satisfação desses direitos.

O segundo limita o conteúdo decisório dos seu despacho à matéria de vencimentos e remunerações, como se vê dos artigos 4.º a 6.º da sua resposta.

Da matéria de facto dada como provada verifica-se que o recorrente viu amnistiada a pena de 120 dias de suspensão por que fora disciplinarmente punido por despacho de 21 de Dezembro de 1989, por força da Lei da Amnistia n.º 23/91, de 4 de Julho.

No requerimento que dirigiu ao administrador-delegado do Hospital de Ponta Delgada pretendia o requerente:

Pagamento dos vencimentos dos 120 dias de suspensão;

Pagamento do subsídio de refeição correspondente aos dias úteis de tal período;

Pagamento do abono de família correspondente ao mesmo período;

Pagamento da gratificação da comissão de serviço como director do laboratório de Patologia Clínica do referido Hospital desde a data do início do cumprimento da pena;

Gozo dos dias de férias não gozadas no ano de 1990, como consequência da suspensão;

Pagamento do subsídio de férias correspondente àquele número de dias de férias;

Pagamento do subsídio de Natal, correspondente ao período da suspensão que lhe não fora abonado em 1990;

Contagem para todos os efeitos legais, designadamente para efeitos de aposentação, do período de 120 dias de suspensão, como tempo de serviço;

Outros pagamentos e outras reparações que legalmente lhe fossem devidas como consequência da amnistia da «presumida conduta disciplinar».

Sobre este requerimento foi proferido despacho de indeferimento, considerando que a amnistia decretada não atingia os efeitos já produzidos.

Interpôs, então, o recorrente recurso hierárquico para o Secretário Regional de Saúde e Segurança Social.

Os termos em que o fez assumem a maior relevância na interpretação do despacho impugnado.

Na verdade, o recorrente começa, desde logo, por dizer que interpõe recurso do despacho «que negou o pagamento dos vencimentos dos 120 dias de suspensão»; e diz adiante:

«Artigo 4.º Não foram processados ao recorrente os vencimentos correspondentes a esse período de 120 dias.

Artigo 5.º Verifica-se que tal perda não é nem pode ser considerado um efeito da sanção em termos de não poder ser ressarcido ou repostado pela Administração.

Artigo 6.º Não tendo cabimento considerar tal não pagamento como feito já produzido nos termos do n.º 4 do artigo 11.º do ED.

Artigo 7.º Pois, quer em termos morais, quer legais, é abusivo retirar ao recorrente o vencimento relativo a uma sanção que desapareceu do seu processo.»

Omite-se, assim, por completo, neste requerimento tudo o que o recorrente anteriormente pedira, para além dos «vencimentos correspondentes (ao) período de 120 dias»; em suma, o recorrente, como estava na sua disponibilidade, limita o âmbito da sua impugnação graciosa, a tal pedido.

Consequentemente, o parecer que é emitido por um técnico superior da Direcção Regional de Saúde e a que adere o despacho recorrido limita-se a considerações sobre a perda do vencimento correspondente aos dias da suspensão, defendendo que se trata de um efeito já produzido e, portanto, nos termos do artigo 11.º, n.º 4, do ED, não abrangido pela amnistia; tem, aliás, o mesmo parecer a preocupação de afastar a ponderação de outros efeitos, como são os previstos no artigo 13.º, n.º 3, do ED (direito a férias), afirmando que «não é isso que está em causa».

Tem, pois, inteiro cabimento o que alega a autoridade recorrida na sua resposta no sentido de que, quer o parecer da Direcção Regional de Saúde, quer o seu despacho, ora impugnado, se não pronunciam sobre o que se não enquadra no conceito de vencimento ou remuneração correspondente ao período de 120 dias de suspensão.

A correcta interpretação do despacho recorrido exclui, assim, qualquer decisão sobre contagem de tempo de serviço, direito a férias, abono de família e subsídio de refeição, os primeiros por nada terem que ver com pedidos remuneratórios, os dois últimos não integrando, por força do artigo 8.º, alíneas *a*) e *c*), do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, aquele conceito.

Isto significa que o despacho recorrido apenas indefere os pedidos de vencimento, subsídio de férias e de Natal (artigo 17.º, n.º 3, do citado Decreto-Lei n.º 184/89), correspondentes ao período da suspensão, com o que — adiante-se já — improcede a conclusão 5.ª das alegações, enquanto pressupõe a não contestação da autoridade recorrida.

Delimitado, deste modo, o objecto do recurso, improcedem desde logo as conclusões 2.ª e 3.ª das alegações e a parte da 1.ª, em que se impugna uma decisão — que não foi proferida — sobre o direito a férias.

Por outro lado, posto que se tenha interpretado o acto recorrido no sentido de ele indeferir o pagamento do vencimento correspondente ao período da suspensão, o recorrente acaba, ele próprio, por acolher o entendimento de que não tem direito a receber o vencimento referente ao mesmo período, «porque efectivamente não trabalhou» — é o que resulta, sem margem para dúvidas, do que se escreve 10.ª, alínea *b*), das alegações (fl. 39 v.º) e de se não ter aludido a esse direito na conclusão 1.ª das alegações.

Resta, enfim, saber se a perda dos subsídios de férias e de Natal correspondentes aos 120 dias de suspensão violou o disposto no artigo 11.º, n.º 4, do ED.

A amnistia de que o recorrente beneficiou nos termos da Lei n.º 23/91, de 4 de Julho, por a ela não ter renunciado, está limitada por força do artigo 11.º, n.º 4, do ED/84: ela não destruiu os efeitos já produzidos pela aplicação da pena.

Trata-se, como se sabe, da chamada «amnistia imprópria» (contraposta à «amnistia própria» aplicável nos casos em que já foi proferida decisão punitiva, fazendo, então, apenas cessar o prosseguimento da execução da pena ou impedindo a execução quando o cumprimento da pena ainda se não tenha iniciado).

A não destruição dos efeitos produzidos significa, pois, que a amnistia não opera relativamente a todos os efeitos da pena já consolidados quando ela é aplicada.

Ora, ao referir-se aos efeitos já produzidos pela aplicação das penas, o artigo 11.º, n.º 4, do ED/84 teve obviamente em vista aqueles que, nos termos do artigo 13.º do mesmo ED, são unicamente os efeitos declarados nesse diploma (n.º 1).

No que concerne à pena de 120 dias de suspensão são os seguintes os efeitos estabelecidos no artigo 13.º do ED:

a) O não exercício do cargo ou função e a perda, para efeitos de remuneração, antiguidade e aposentação, de tantos dias quanto aos dias de duração da pena (120);

b) Impossibilidade de gozar férias pelo período de um ano contado desde o termo do cumprimento da pena, podendo, no entanto, gozar 10 dias de férias.

Nada, portanto, se dispõe quanto ao montante do subsídio de férias a que o punido com uma tal pena tem direito.

Este montante não é assim um efeito disciplinar da pena aplicada resultando tão-só a sua determinação das normas próprias que regulam a atribuição do subsídio.

É o caso do artigo 11.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 496/80, de 20 de Outubro que dispõe:

«O subsídio de férias será de montante igual à remuneração correspondente aos dias de férias que os funcionários e agentes tenham direito a gozar em cada ano civil.»

Estabelecida esta correspondência, a resposta à questão de saber se a aplicação da amnistia interfere — e só o fará indirectamente — no montante do subsídio passa pela determinação dos dias de férias a que o funcionário punido tinha direito e por saber se o efeito disciplinar da pena que respeita ao direito a férias se produzira já ou estava em curso no momento em que opera a amnistia.

Ora, como se viu, o efeito da pena traduziu-se na impossibilidade do recorrente gozar férias durante um ano subsequente ao termo do cumprimento da pena (com ressalva de um período de 10 dias), efeito esse que à data da amnistia se produzira integralmente não podendo por ela ser abrangido nos termos do artigo 11.º, n.º 4, do ED/84 (o recorrente ter terminado o cumprimento da pena em Maio de 1990 e a amnistia entrou em vigor em Julho do ano seguinte).

Não tem assim qualquer apoio legal a pretensão do recorrente de lhe ser atribuído um subsídio correspondente ao tempo da suspensão, no ponto em que o seu direito a férias como efeito da pena se produzira já, estando o montante do subsídio condicionado à conformação concreta daquele direito.

Melhor sorte não tem o recorrente quanto à pretensão de lhe ser abonado o subsídio de Natal como se tivesse exercido funções no período da suspensão.

Na verdade, compreendido o subsídio de Natal como remuneração (artigo 17.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 184/89) e estabelecendo o artigo 13.º, n.º 1, do ED/84 que a pena de suspensão determina a perda, «para efeitos de remuneração», de tantos dias quantos tenha durado a suspensão, certo é que, cumprida integralmente a pena e previsto no artigo 5.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 496/80 que o montante do subsídio de Natal, no ano em que se verifique uma suspensão de funções sem abono de vencimento, equivale a tantos duodécimos quanto os meses completos de serviço prestados nesse ano, já há muito se haviam produzido estes efeitos quando no ano seguinte entrou em vigor a Lei da Amnistia n.º 23/91.

E sendo, assim, não poderiam, também eles ser abrangidos pela amnistia nos termos do artigo 11.º, n.º 4, do ED/84.

Improcede, pois, a conclusão 1.ª das alegações.

Não tem ainda razão o recorrente no que respeita ao alegado na conclusão 4.ª

Na verdade, a autoridade recorrida aplicou a Lei da Amnistia de acordo com o disposto no artigo 11.º, n.º 4, do ED/84 que não deixa margem para o exercício de poderes discricionários.

Se as consequências de tal aplicação são injustas ou inconvenientes não é ao acto recorrido que se pode imputar a violação do princípio da justiça.

De todo o modo, constituindo a amnistia uma medida de graça ou clemência, não se tem como contraditório com o espírito que anima uma tal providência o estabelecimento de limites aos seus efeitos.

Já assim não seria se a lei vedasse o direito aos punidos de renunciarem aos efeitos da amnistia e de, consequentemente, submeterem ao veredicto do tribunal a legalidade dos actos punitivos.

A verdade é que a Lei n.º 23/91, no seu artigo 9.º, permitia essa renúncia, direito que o recorrente não exerceu, sabendo ou devendo saber, que a amnistia não abrangia os efeitos produzidos pela pena que lhe fora imposta.

Pelo exposto e em conclusão, acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 30 000\$ e a procuradoria em 15 000\$.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Artur Maurício* (relator) — *Ferreira de Almeida* — *Rolão Preto*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Professor de ensino secundário. Professor provisório. Acumulação de cargos. Caixa Geral de Depósitos. Competência. Ministro da Educação. Delegação de poderes. Director regional. Subdelegação de poderes.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A autorização para a acumulação de funções docentes de um professor provisório contratado do ensino secundário com as funções de empregado da Caixa Geral de Depósitos integra-se na competência administrativa originária do Governo, a ser exercida através do Ministro da Educação — cf. artigo 202.º, alínea e), da Constituição da República Portuguesa — competência esta que pode ser delegada no respectivo Secretário de Estado Adjunto, podendo este, por seu turno, subdelegá-la nos directores regionais de Educação.*
- 2 — *A matéria referente à acumulação de funções por parte de docentes dos ensinos básico e secundário encontra-se hoje regulada, e nos apertados limites nesse preceito contemplados, pelo artigo 11.º do respectivo estatuto aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril, cujas disposições, nos termos do artigo 6.º do mesmo diploma, prevalecem sobre quaisquer normas gerais e especiais à mesma atinentes.*
- 3 — *A portaria conjunta dos Ministros das Finanças e da Educação prevista no n.º 4 do artigo 111.º citado — e ainda não efectivamente emitida — em nada poderia vir a contender com as competências para a apreciação dos pedidos, destinando-se antes tal portaria a fixar, por forma geral e abstracta, as condições específicas ou particularizadas de natureza funcional e ou remuneratória para a orientação da entidade decidente, quiçá mesmo o iter procedimental para a obtenção das autorizações, tudo dentro do enquadramento jurídico já balizado pelos incisos anteriores.*
- 4 — *Deste modo, chegando o director regional de Educação à conclusão de que a autorização impetrada pela administrada, de acumular o exercício das funções de docente numa escola secundária oficial com as funções de empregada da Caixa Geral de Depósitos — acumulação já entretanto prévia e unilateralmente autorizada por esta última entidade — era manifestamente colidente com a previsão estatutária dos n.ºs 1 e 2 do artigo 111.º do aludido estatuto, torna-se completamente irrelevante chamar à colação a sugerida similitude pontual do estatuto do pessoal da Caixa Geral de Depósitos com um regime de direito público. Isto sendo certo que o exercício de funções nessa empresa pública era mesmo inibitória da oposição ao mini-concurso a que se habilitara, face à proibição taxativa contida no artigo 64.º do Decreto-Lei n.º 18/88, de 21 de Janeiro.*
- 5 — *Nos termos do disposto no artigo 269.º da Constituição da República Portuguesa, qualquer trabalhador da Administração Pública está, em princípio, exclusivamente ao serviço do interesse público nas condições definidas, com base na lei ordinária, pelos órgãos competentes do respectivo departamento da Administração.*

Recurso n.º 33 228, em que são recorrente Mariela da Conceição Alberto e recorrida a directora Regional de Educação de Lisboa. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Ferreira de Almeida.

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

1 — Mariela da Conceição Alberto, residente no Monte Estoril, e melhor identificada nos autos, interpôs no Tribunal Administrativo de Lisboa recurso contencioso de anulação do despacho, datado de 21 de Julho de 1992, da autoria da directora regional de Educação de Lisboa, que negou provimento ao recurso hierárquico por si interposto do despacho da coordenadora da Área Educativa da Grande Lisboa, datado de 6 de Abril de 1992, que decidiu não autorizar a acumulação de funções docentes impetrada pela ora recorrente para o ano lectivo de 1991-1992 com as funções de empregada da Caixa Geral de Depósitos (CGD).

Imputa, para o efeito, ao acto impugnado os vícios de violação da lei — artigos 30.º do Decreto-Lei n.º 260/76 e 31.º do Decreto-Lei n.º 427/89 e «incompetência em razão do grau hierárquico» (*sic*).

2 — O M.º Juiz desse tribunal, por sentença de 21 de Abril de 1993, negou provimento ao recurso contencioso.

3 — Inconformada com tal decisão, dela veio interpor recurso para o Supremo Tribunal Administrativo a mesma recorrente, formulando, para tanto, as seguintes conclusões:

1.ª Não tem competência para decidir definitivamente sobre a acumulação requerida pela recorrente a autoridade recorrida, porquanto tal competência está conferida ao Ministro da Educação — artigos 103.º do Decreto-Lei n.º 553/80 e 111.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 139-A/90;

2.ª O despacho de delegação de competência conferida à autoridade recorrida em 23 de Outubro de 1989 não vigora após ter sido afastado pela previsão do artigo 111.º do Decreto-Lei n.º 139-A/90;

3.ª Tal facto é reconhecido pela própria autoridade recorrida, que nos próprios termos do despacho notificado à recorrente, afirma que a autoridade com competência para decidir nessa matéria seguramente indeferiria a pretensão da recorrente;

4.ª Tal despacho delimita a apreciação do objecto do presente recurso, sendo certo que no acto notificado à recorrente expressamente afasta a entidade recorrida a sua competência para a prática do acto;

5.ª A recorrente, como funcionária da CGD, não está abrangida pela incompatibilidade genérica da acumulação de funções públicas, porquanto é de natureza privada a função exercida na CGD — artigos 30.º do Decreto-Lei n.º 260/76, 31.º do Decreto-Lei n.º 427/89 e parecer da Procuradoria-Geral da República publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 18 de Julho de 1985;

6.ª Não é aplicável ao caso da recorrente o normativo do artigo 111.º do Decreto-Lei n.º 139-A/90, porquanto tal normativo depende, nos termos do seu n.º 4, da regulamentação ainda não publicada;

7.ª E o próprio artigo 111.º citado contém previsão aplicável à situação oposta da que se verifica nos presentes autos, regulamentando o pretendido exercício de outras funções por quem já exerce funções docentes e não a situação contrária, que é a pretendida pela recorrente, não havendo incompatibilidades de acumulação;

8.ª O despacho recorrido violou, por isso, os artigos 30.º do Decreto-Lei n.º 260/76, 31.º do Decreto-Lei n.º 427/89 e 103.º do Decreto-Lei n.º 553/80 e está ainda ferido de incompetência em razão do grau hierárquico;

9.ª Vícios que a douda sentença recorrida não reconheceu, violando assim os mesmos normativos e ainda o artigo 111.º do Decreto-Lei n.º 139-A/90.

4 — Subido o processo a este Supremo Tribunal sem quaisquer contra-alegações da entidade recorrida, a Ex.ª Procuradora-Geral-Adjunta emitiu parecer no sentido da confirmação do decidido em 1.ª instância.

5 — Correram os vistos legais e, nada obstando, cumpre apreciar e decidir.

6 — Em matéria de facto relevante, a sentença recorrida deu como assentes os seguintes pontos:

a) Em 1 de Outubro de 1991, a recorrente requereu ao presidente do conselho directivo da Escola Secundária de Cascais «autorização para exercer a actividade de docente em acumulação com a actividade na CGD.

b) Em 12 de Novembro de 1992, o chefe de secção da Direcção dos Serviços de Pessoal da CGD emitiu a seguinte declaração:

«Para os devidos efeitos, declara-se que a empregada desta instituição Mariela Conceição Alberto tem um horário de 35 horas semanais de segunda-feria a sexta-feira das 8 horas e 30 minutos às 12 horas e das 13 horas às 16 horas e 30 minutos e aufera a remuneração mensal líquida de 181 610\$ [. . .]»

c) Em 1 de Novembro de 1991, o director de Serviços da Direcção de Pessoal da CGD comunicou à recorrente o seguinte:

«Foi tomado conhecimento do requerimento, datado de 22 de Outubro de 1991, de V. Ex.ª solicitando o exercício de funções de docente do ensino oficial na área de Matemática na Escola Secundária de Cascais.

Consideramos que as actividades a exercer não envolvem incompatibilidade laboral na CGD.»

d) Em 6 de Abril de 1992, pelos Serviços de Coordenação da Área Educativa da Grande Lisboa foi prestada a seguinte informação:

«Assunto: professora Mariela da Conceição Alberto.

1) A docente acima citada foi colocada no miniconcurso da Escola Secundária de Cascais num horário de 22 horas.

2) Nos termos do artigo 64.º do Decreto-Lei n.º 18/88 e ponto 11.24 do Despacho Normativo n.º 77/88, não se permitia que a mesma fosse opositora ao miniconcurso (é funcionária da CGD).

3) Julgo pois de desnotificar a docente da colocação obtida e não propor superiormente a acumulação, nos termos do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 427/89.

4) A CAE possui candidatos para o horário que a docente possui.

5) Julgo, no entanto, de autorizar que a docente se mantenha em funções até final do 2.º período por razões pedagógicas (*sic*).»

e) Em 6 de Abril de 1992, pela coordenadora da Área Educativa da Grande Lisboa foi proferido o seguinte despacho: «concordo».

f) Em 19 de Maio de 1992, a recorrente interpôs perante o Ministro da Educação recurso hierárquico do despacho de 6 de Abril de 1992 da citada coordenadora.

g) Por despacho de 21 de Julho de 1992, da directora Regional de Educação de Lisboa, foi negado provimento ao recurso apresentado com os seguintes fundamentos:

«1) A recorrente não detém a qualidade de funcionário público, visto reger-se por um estatuto de direito privado.

2) No entanto, é doutrina uniforme (pareceres da Procuradoria-Geral da República) que não são apenas funcionários públicos que exercem funções públicas, em virtude de estas prosseguirem interesses colectivos que [...] podem ser realizadas mediante sujeitos portadores ou não de permanência e profissionalidade e mesmo em regime de direito privado. Em qualquer caso haverá, de certo modo, participação na função pública. Mas, o núcleo essencial dos agentes da função pública há-de, quiçá, residir sempre na natureza pública que os vincula e no direito que os rege (parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 45/87) [...], pelo que, em sede de hermenêutica jurídica, não é de excluir a aplicabilidade do disposto no artigo 64.º do Decreto-Lei n.º 18/88, de 21 de Janeiro, se não na sua letra pelo menos no seu espírito, enquanto opositora ao concurso.

3) Só que a eventual controvérsia da aplicação ou não do citado normativo ao caso concreto não é determinante para a decisão do mesmo, por três ordens de razões:

3.1) A recorrente não pode ser opositora ao concurso e manter o seu actual emprego, porque:

a) Os horários postos a concurso nacional são sempre completos (22 horas lectivas e 13 horas não lectivas) e os horários postos a concurso das CAE podem ser completos ou incompletos, não sendo possível aos concorrentes saber, à partida, se são diurnos ou nocturnos — o que tornaria provável a sobreposição com o horário normal do seu emprego principal (CGD);

b) Em qualquer dos casos, a candidata teria, à partida, de garantir disponibilidade para o cumprimento dos deveres específicos da actividade docente, tais como a participação obrigatória nas reuniões de grupo, conselho de turma e na organização das actividades educativas, o dever de custódia previsto na alínea *h*) do n.º 2 do artigo 10.º do ECD, as acções de formação contínua, etc.

3.2) A admitir-se, contudo, a sua entrada no sistema de docência através de colocação por concurso, a agora docente carecia de autorização prévia do Ministro da Educação (ou de entidade delegada) para acumular a função docente com as actuais funções na CGD — a qual lhe seria forçosamente negada por contrariar o disposto no artigo 111.º do ECD, que só permite a acumulação nos dois casos previstos nos seus n.ºs 1 e 2, independentemente das condições (para estes dois casos) a fixar ainda.

3.3) A recorrente só poderá eventualmente assistir o direito a ser proposta pela Escola para um horário nocturno de substituição depois de comprovadamente esgotadas todas as candidaturas [...].»

h) Por despacho n.º 36-A/SEAM/89, de 23 de Outubro — ponto 28 — publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 68, de 22 de Março de 1990, o Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Educação subdelegou «nos directores regionais de Educação, licenciados José Aldamiro Barbosa Dias de Castro, Maria Fernanda Cardoso da Mota Pinto, Maria de Lurdes Meira Alves da Silva Neto e José Ventura da Cruz Pereira, em relação às respectivas regiões, as competências para [...] autorizar acumulações de serviço docente

e não docente com actividades privadas, nos termos da legislação em vigor».

Fixados os factos pertinentes, passemos agora ao direito aplicável.

7 — O objecto do presente recurso jurisdicional traduz-se na diminuição de duas questões fundamentais, a saber:

a) Competência para decidir da impetrada acumulação de funções docentes da recorrente com as de funcionária da CGD;

b) Eventual violação pelo despacho recorrido dos dispositivos legais citados (artigos 30.º do Decreto-Lei n.º 260/76, 31.º do Decreto-Lei n.º 427/89 e 103.º do Decreto-Lei n.º 553/80), violação que a decisão recorrida não contestou, assim tendo alegadamente violado os mesmos normativos e ainda o artigo 111.º do Decreto-Lei n.º 139-A/90.

8 — Vício de incompetência.

Ao tempo da prolação do despacho contenciosamente impugnado encontrava-se em vigor o Decreto-Lei n.º 361/89, de 18 de Outubro, que estabelecia a orgânica das direcções regionais de Educação, diploma já expressamente revogado pelo artigo 24.º, n.º 1, alínea *d*), do Decreto-Lei n.º 141/93, de 26 de Abril, hoje regulador de tal matéria.

Usando das competências que para o efeito lhe haviam sido previamente delegadas pelo Ministro da Educação pelo Despacho n.º 4/ME/87, de 17 de Agosto, o Secretário de Estado Adjunto do Ministro veio, através do seu Despacho n.º 36/SEA/89, de 23 de Outubro de 1989, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 22 de Março de 1990, subdelegar nos directores regionais de Educação as competências para, além do mais:

«27) Autorizar acumulações de serviço docente com actividades públicas, nos termos do disposto no Decreto-Lei n.º 266/77, de 1 de Julho, e legislação subsequente e no Decreto-Lei n.º 110-A/81, de 6 de Maio;

28) Autorizar acumulações de serviço docente e não docente com actividades privadas, nos termos da legislação em vigor (*sic*).»

E foi no uso desta subdelegação de competência que a directora Regional de Educação de Lisboa veio denegar deferimento ao recurso hierárquico para si interposto pela ora recorrente do despacho da coordenadora regional que indeferira a pretendida acumulação.

A velada referência feita no despacho recorrido à presumível atitude do Ministro da Educação acerca da pretensão em apreço quis apenas significar que era essa entidade quem detinha a competência originária para decidir em tal âmbito. E, na realidade, integrava-se e integra-se a mesma na competência administrativa do Governo, por força do disposto na alínea *e*) do artigo 202.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), para a «prática de todos os actos exigidos pela lei respeitantes aos funcionários e agentes do Estado e de outras pessoas colectivas públicas»; competência esta a exercer naturalmente, em cada ministério, pelo titular da respectiva pasta. Deste modo, a alusão a um previsível indeferimento pelo titular da pasta não pretendia significar a necessidade de recurso hierárquico necessário a interpor perante tal membro do Governo, como parece sugerir a recorrente. Tal consideração colateral, formulada, aliás, de forma exrescente, não possuía qualquer virtualidade para subverter a mecânica dos recursos administrativos e ou contenciosos, designadamente a susceptibilidade de interposição de recurso contencioso imediato do acto daquela directora regional — cf. artigo 51.º, n.º 1, alíneas *a*) e *b*), do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais

(ETAF). Não houve, todavia, e apesar disso, qualquer indução em erro da ora recorrente, que logo se aprestou, e em devido tempo, a interpor directamente para o TAC o respectivo recurso (competência em razão do autor do acto) — cf. artigo 7.º do mesmo ETAF.

Nem se diga — como pretende a recorrente — que tais delegação e subdelegação teriam cessado a respectiva eficácia com a entrada em vigor do novo Estatuto da Carreira dos Educadores de Infância e dos Professores dos Ensinos Básico e Secundário, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril. Com efeito, e não obstante o n.º 4 do artigo 111.º do referido estatuto ter vindo determinar que as condições em que é permitida a acumulação referida nos números anteriores seriam fixadas por portaria conjunta dos Ministros das Finanças e da Educação, tal preceito em nada contende com as competências para a apreciação dos pedidos de acumulação de funções apresentados pelos respectivos interessados, as quais assim se mantêm incólumes. A norma citada traça já, nos seus n.ºs 1, 2 e 3, os princípios gerais da permissão ou da denegação dos requerimentos, e a prevista portaria conjunta — a qual não chegou ainda a ser publicada — apenas se destinaria a fixar, por forma geral e abstracta, as condições específicas ou particularizadas de natureza funcional e ou remuneratória para a orientação da entidade decidente para esse efeito competente, e quiçá o iter procedimental para a obtenção das autorizações, tudo dentro do enquadramento já balizado pelos números anteriores. A apreciação casuística dos pedidos continuaria, pois, sob a alçada das entidades administrativas inseridas na orgânica própria do Ministério da Educação, para tal fim especialmente credenciadas.

Descabido é ainda o apelo nesta sede ao disposto no artigo 103.º do Decreto-Lei n.º 553/80, de 21 de Novembro, uma vez que não só este diploma é de aplicação exclusiva ao ensino particular e cooperativo, como ainda a respectiva estatuição quanto a tal matéria tem de considerar-se substituída pela nova regulamentação legal.

E, como assim, não se verifica a sugerida invalidade ou ineficácia das referidas delegações e subdelegações de competência.

Bem andou, pois, a sentença recorrida, ao não acolher o invocado vício de incompetência, assim improcedendo as conclusões 1.ª a 4.ª da alegação da recorrente.

9 — Vício de violação de lei.

Ao tempo da prática do acto administrativo em apreço — ano lectivo de 1991-1992 — a recorrente exercia as funções de professora de Matemática na Escola Secundária de Cascais. Era-lhe, pois, aplicável o estatuto aprovado pelo supracitado Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril — cf. artigos 1.º e 2.º

Segundo estabelece o artigo 6.º desse decreto-lei «o disposto no estatuto aprovado pelo presente diploma prevalece sobre quaisquer normas gerais e especiais».

Ora, o artigo 111.º do estatuto em apreço regula expressamente, na secção VII do respectivo capítulo X, a matéria que subordina precisamente à epígrafe «acumulação».

Dispõe este último preceito o seguinte:

«1) É permitida a acumulação do exercício de funções docentes em estabelecimentos de educação ou de ensino públicos com actividades de carácter ocasional que possam ser consideradas como complemento da actividade docente.

2) É ainda permitida a acumulação do exercício de funções docentes em outros estabelecimentos de educação ou de ensino.

[...].»

Ditados sem dúvida pela especificidade da função docente, estes incisos apenas permitem a acumulação nos apertados limites aí contemplados, ou seja, com actividades de carácter esporádico qualificáveis como complementares da actividade docente — v. g. actividades circum-escolares de carácter lúdico-cultural, desportivo ou formativo — ou então com actividades lectivas em outros estabelecimentos congêneres, pressuposta, como é óbvio, a respectiva compatibilidade de horário.

Conforme já atrás realçámos, a particularização das condições administrativas e remuneratórias, e porventura do respectivo procedimento autorizatório, a fixar ulteriormente pela portaria ministerial conjunta prevista no n.º 4 da norma em análise, teria sempre que processar-se dentro do quadro genérico estabelecido nos números anteriores.

Destarte, torna-se aqui completamente deslocado e descabido o apelo a quaisquer outras normas relativas à acumulação de funções contempladas em outros regimes jurídicos, designadamente ao disposto nos artigos 30.º do Decreto-Lei n.º 260/76, de 8 de Abril (bases gerais de regime jurídico das empresas públicas), 31.º do Decreto-Lei n.º 427/89 (regime de constituição, modificação e extinção da relação jurídica de emprego na Administração Pública) e 103.º do Decreto-Lei n.º 553/80 (estatuto do ensino particular e cooperativo).

O que a recorrente pretendia era a autorização para acumular funções docentes com as funções de funcionária da CGD — acumulação, de resto, já unilateralmente autorizada por esta entidade — e tal pretensão era manifestamente colidente com a previsão-estatuição dos n.ºs 1 e 2 do artigo 111.º do supramencionado estatuto aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139-A/90. Torna-se, deste modo, e por essa simples razão, completamente irrelevante chamar aqui à colação, como sugere a recorrente, a similitude do estatuto jurídico do pessoal da empresa pública CGD com o do funcionalismo público em geral, ou seja, com a submissão do pessoal dessa empresa em certos e determinados aspectos, a um regime de direito público. E se se partisse da consideração como «funções públicas» das funções exercidas pela recorrente na CGD, esta nem sequer poderia ter sido opositora ao concurso ou miniconcurso a que se habilitou, face à proibição taxativa contida no artigo 64.º do Decreto-Lei n.º 18/88, de 21 de Janeiro.

A especificidade assinalada para acumulação de funções públicas ou privadas pelo pessoal docente encontra-se, ademais, em perfeita consonância com o disposto no artigo 269.º da CRP, o qual postula no respectivo n.º 1, que «no exercício das suas funções, os trabalhadores da Administração Pública e demais agentes do Estado e outras entidades públicas estão exclusivamente ao serviço do interesse público, tal como é definido, nos termos da lei, pelos órgãos competentes da Administração». Princípio que o n.º 4 da mesma norma desenvolve, ao preceituar que «não é permitida a acumulação de empregos ou cargos públicos, salvo nos casos expressamente admitidos por lei».

Assim sendo e ainda que submetida a um regime de direito privado (v. g. ao contrato individual de trabalho) enquanto funcionária da CGD, e nessa qualidade não abrangida pelo sistema de incompa-

tibilidade da função pública, já enquanto integrada no pessoal docente, ainda que na situação de contratada e fora dos quadros, tal regime de acumulações lhe era necessariamente aplicável. Nos termos do acima citado artigo 269.º da CRP, qualquer «trabalhador da Administração Pública» está, em princípio, exclusivamente ao serviço do interesse público, nas condições definidas, com base na lei ordinária, pelos órgãos competentes do respectivo departamento da Administração.

Na hipótese vertente, foi na qualidade de docente que a ora recorrente subscreveu o seu pedido de acumulação de funções, pedido esse que assim teria de ser apreciado segundo a óptica do interesse público tal como o mesmo teria de ser interpretado — e foi na realidade — pelas competentes autoridades educativas, nos termos que lhes eram facultados por lei.

Assim, havendo decidido neste pendor, fez também, quanto a este ponto, correcta interpretação da lei o M.^{mo} Juiz do TAC, pelo que improcedem igualmente as conclusões 5.^a a 9.^a da alegação da recorrente.

10 — Em face do exposto, decidem negar provimento ao recurso jurisdicional e confirmar, em consequência, a sentença recorrida.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 25 000\$ e a procuradoria em 15 000\$.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* (relator) — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto* — *José da Cruz Rodrigues*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Explosivos. Depósito. Paiol provisório fixo. Local de armazenagem. Autorização provisória. Autorização definitiva. Licença de utilização. Prorrogação da licença.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O Regulamento sobre o Licenciamento dos Estabelecimentos de Fabrico e de Armazenagem de Produtos Explosivos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 376/84, de 30 de Novembro, estabelece, no respectivo artigo 20.º, as condições e os requisitos para o licenciamento de paióis provisórios fixos que, muito naturalmente, se prendem com a obtenção das indispensáveis garantias de segurança, face aos riscos de explosão inerentes à alta inflamabilidade dos produtos armazenados.*
- 2 — *A provisoriidade da instalação implica necessariamente um reexame cíclico das condições da instalação, não surpreendendo, por isso, que a lei haja fixado prazos curtos para a validade das autorizações e das correspondentes prorrogações — cf. n.ºs 4 e 7 do preceito supracitado.*

- 3 — *O esgotamento das sucessivas prorrogações anuais (quatro no total) a acrescer à autorização inicial por dois anos, não preclude a possibilidade de o interessado, através do desencadeamento de novo procedimento autorizatório, vir a obter nova licença de utilização, desde que para tal dê cumprimento aos requisitos legais, e isto mesmo que o paiol de novo autorizado se destine a funcionar nas mesmas instalações do primitivo.*

Recurso n.º 33 266, em que são recorrente Manuel Alberto Brandão Gomes e recorrido o presidente da Inspecção de Explosivos. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Ferreira de Almeida.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo (2.^a Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Manuel Alberto Brandão Gomes, residente em Vila Nova de Gaia e melhor identificado nos autos, veio, pelo presente processo, interpor recurso contencioso da anulação do despacho, datado de 10 de Julho de 1991, da autoria do presidente da Comissão de Explosivos, através do qual foi «prorrogado» o prazo de utilização da licença de paiol provisório fixo n.º 7028 até 17 de Julho de 1992, pedido de prorrogação esse que havia sido formulado a essa entidade pela firma Civopal — Sociedade de Construções e Obras Públicas Aliança, L.^{da}, em 8 de Maio de 1991.

Imputa ao acto em causa o vício de violação de lei traduzido na ofensa ao disposto nos n.ºs 4 e 7 do artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 376/84, de 30 de Novembro. E isto resumidamente porque a citada requerente havia já esgotado o prazo máximo de quatro anos cominado nesses preceitos para a obtenção de prorrogações, o que, no caso concreto, determinaria que a primitiva licença ficasse em vigor pelo período de sete anos, assim se convertendo em definitiva ou permanente uma autorização concedida a título provisório, quando é certo que para o licenciamento de paióis permanentes a lei formula exigências especiais como a manutenção de uma determinada zona de segurança.

2 — O M.^{mo} Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) do Porto, por sentença de 19 de Maio de 1993, negou porém provimento ao recurso contencioso.

Baseia-se tal decisão fundamentalmente no seguinte:

A partir do esgotamento dos prazos de prorrogação (até quatro anos) a lei presume que não existem no paiol condições de segurança, não consentindo, pois, a continuação do funcionamento do paiol;

Todavia, não proíbe a lei que se faça novo paiol e que, cumprindo o disposto no artigo 20.º do regulamento aprovado pelo citado Decreto-Lei n.º 376/84, de 30 de Novembro, se inicie um novo ciclo;

Foi, aliás, o que a recorrida particular fez, tendo, em 19 de Junho de 1989, requerido autorização para a construção de novo paiol;

A não se entender assim, qualquer empresa que necessitasse do emprego de explosivos teria o máximo de vida de quatro anos, tempo quantas vezes tão curto para atingir rentabilidade económica.

3 — Inconformado, interpôs o administrado recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal pedindo a revogação da decisão de 1.^a instância.

Alega, para tanto, e resumidamente, o seguinte.

A beneficiária da licença em causa não dispõe de condições para instalar no local — pedreira de Barrancas — um paiol permanente fixo, atenta a impossibilidade de ser mantida a aludida zona de segurança;

E daí o expediente, em verdadeira fraude à lei, de obter licença após licença para paiol provisório fixo, transformando assim esse paiol, apelidado de provisório, em verdadeiro paiol permanente;

O argumento da rentabilidade económica também não colhe, já que seria subalternizar o interesse público da segurança ao interesse privado da rentabilidade económica;

De resto, o local e o tempo de exploração não é confundível com a existência e vida de uma empresa, podendo esta deixar de ter actividade num ou noutro local e continuar a existir como empresa.

4 — Não contra-alegaram quer a entidade administrativa recorrida quer a recorrida particular.

5 — O Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto nesta Secção emitiu parecer no sentido da confirmação do decidido pelo tribunal *a quo*.

6 — Correram os vistos legais, e, nada obstando, cumpre apreciar e decidir.

7 — Em matéria de facto relevante, a decisão *sub judice* deu como assentes os seguintes factos, relativamente aos quais se não suscita agora qualquer controvérsia:

a) Civopal — Sociedade de Construções e Obras Públicas Aliança, L.^{da}, tem a sua sede no lugar de Barrancas, freguesia de Pedroso, do concelho de Vila Nova de Gaia;

b) Em 13 de Maio de 1985, desejando essa firma um paiol provisório fixo para lotação de 100 kg de explosivos, requereu ao presidente da Comissão de Explosivos a competente autorização;

c) Em 11 de Julho de 1985 foi efectuada a vistoria ao paiol provisório fixo pela Comissão de Explosivos;

d) Em 17 de Julho de 1985 foi passada a autorização provisória n.º 1387/P do paiol provisório fixo pretendido pela Civopal;

e) Em 24 de Outubro de 1985 a Comissão de Explosivos autorizou a instalação e a utilização desse paiol;

f) Em 8 de Julho de 1987 a Civopal requereu ao presidente da Inspeção de Explosivos a prorrogação dessa autorização por mais um ano;

g) O prazo de utilização desse paiol provisório foi prorrogado até 17 de Julho de 1988, por despacho de 14 de Julho de 1987;

h) A Civopal, em 8 de Julho de 1988, requereu nova prorrogação daquele prazo;

i) Tal prazo foi prorrogado até 17 de Julho de 1989, por despacho de 8 de Agosto de 1989;

j) A Civopal requereu, com data de 19 de Junho de 1989, ao presidente da Inspeção de Explosivos autorização para a construção de um paiol provisório fixo para a lotação de 100 kg de explosivos no lugar de Barranca, freguesia de Pedroso, do concelho de Vila Nova de Gaia;

l) Em 1 de Setembro de 1989 foi efectuada a vistoria ao paiol pretendido, tendo sido passada licença provisória;

m) A licença provisória acabada de referir foi convertida em definitiva, por despacho de 27 de Outubro de 1989 do presidente da Inspeção de Explosivos;

n) Em 17 de Junho de 1991 a Civopal requereu a prorrogação do prazo para a utilização do mesmo paiol;

o) O prazo de utilização de tal paiol foi prorrogado até 17 de Julho de 1992 por despacho de 10 de Julho de 1991 do presidente da Inspeção de Explosivos;

p) O recorrente é proprietário da habitação onde reside, na Avenida do Dr. Moreira de Sousa, 3325, em Pedroso, Vila Nova de Gaia;

q) A pedreira que a Civopal explora no lugar das Barrancas provoca fissuras nas paredes dessa habitação.

Fixados os factos pertinentes, passemos agora ao direito aplicável.

8 — Reportando-nos ao *thema decidendum*, há que ter presente a regência, neste domínio, do Regulamento sobre o Licenciamento dos Estabelecimentos de Fabrico e de Armazenagem de Produtos Explosivos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 376/84, de 30 de Novembro — o único actualmente em vigor sobre esta específica matéria e que culmina uma evolução legislativa iniciada já em 29 de Fevereiro de 1916 com a publicação do Decreto n.º 2241.

Estabelece esse regulamento, no respectivo artigo 20.º e respectivos números, as condições e requisitos para o licenciamento de paióis provisórios fixos, desde os documentos que devem instruir o requerimento inicial até às diligências a empreender officiosamente pela entidade decidente — a Comissão de Explosivos. Requisitos e diligências essas que, muito naturalmente, se prendem com a obtenção das indispensáveis garantias de segurança — face aos riscos de explosão inerentes à alta inflamabilidade dos produtos armazenados —, não só para as instalações em si e para os que nelas trabalham, como também para a vida e integridade física dos moradores vizinhos e respectivos bens. Isto sem olvidar que se trata de paióis de carácter provisório, sendo certo que para o licenciamento dos paióis de carácter permanente reclama a lei a satisfação de condições mais exigentes, as quais se encontram contempladas no artigo 12.º do mesmo regulamento.

A provisoriedade da instalação implica necessariamente um reexame cíclico das condições de funcionamento e, por isso, não surpreende que a lei haja fixado prazos curtos para a validade das autorizações e das correspondentes prorrogações. Assim, depois de no n.º 4 do citado artigo 20.º estatuir que se «a pretensão for deferida, será concedida a respectiva licença válida por um prazo não superior a dois anos», determina-se no n.º 7 que esse «prazo de dois anos [...] poderá ser prorrogado por períodos máximos de um ano, até uma duração total de quatro anos consecutivos, desde que o interessado requeira nesse sentido, justificando a razão do pedido e apresente uma declaração [...] por cada período de prorrogação formulado, em que afirme que o paiol se encontra em bom estado de conservação e em condições de satisfazer do ponto de vista de segurança» (*sic*).

Mas será que o aludido prazo máximo de 2+4 anos que a lei fixava para o funcionamento do paiol provisório inicialmente licenciado se encontra excedido, assim havendo sido violados os sobreditos preceitos, como pretende o recorrente?

Assim seria na realidade se a licença concedida na sequência do despacho do presidente da Comissão de Explosivos fosse uma mera prorrogação da validade da licença inicialmente concedida em 17 de Julho de 1985 (autorização provisória) ou 24 de Outubro de 1985 (autorização definitiva) — cf. supra, n.º 7, alíneas *d*) e *e*).

Não foi, todavia, isso que realmente se passou: através do requerimento inserto a fl. 9 do processo instrutor e datado de 9 de Junho

de 1989, a firma Civopal requereu claramente a autorização para a «construção de um novo paiol», que não apenas a mera continuação do funcionamento do primitivamente autorizado. Com tal requerimento, deu a administrada início a novo procedimento autorizatório, dando igualmente novo cumprimento aos requisitos constantes do supracitado artigo 20.º do regulamento, aos quais se sucedeu a observância das formalidades de cumprimento oficioso por parte da entidade apreciadora. Tratou-se, pois, de um novo processo a que se seguiu a prolação de um novo autorizativo, iniciando-se assim, a partir deste último, uma nova contagem dos prazos cominados nos n.ºs 4 e 7 do preceito em apreço.

E a tal conclusão não poderá fazer obstáculo a circunstância de o paiol recém-autorizado voltar a funcionar no mesmo local e nas mesmas instalações do primitivo. O que a lei impõe é que o controlo e a garantia das condições de utilização hajam sido devidamente assegurados de harmonia com os procedimentos para tal desiderato especificamente previstos. E a prova provada de que a «segurança é a preocupação fundamental a ter em conta em tal matéria é que qualquer alvará ou licença para a instalação ou funcionamento dos estabelecimentos congéneres podem caducar por decisão da entidade competente, nos termos regulados no n.º 1 do artigo 31.º do mesmo regulamento, designadamente quando: se verificar perigarem a segurança ou a saúde públicas e tais inconvenientes não possam ser remediados ou anulados [alínea f)]; tiver sido determinado o encerramento do estabelecimento por ter deixado de satisfazer as condições de segurança técnica ou por razões de ordem pública [alínea g)].

No procedimento adoptado, não se verifica a comissão de qualquer fraude à lei, antes, pelo contrário, se dá cumprimento ao fim legal que é o de evitar que um estabelecimento de carácter provisório funcione de modo ininterrupto com recurso ao expediente de sucessivas prorrogações indefinidamente concedidas por mera rotina ou inércia da entidade licenciadora sem um controlo actualizado da observância dos necessários requisitos.

Esgotado o prazo limite prefixado para a obtenção das prorrogações, só com a repetição do procedimento mediante iniciativa do interessado o paiol provisório poderá voltar a funcionar. Repetição essa que a lei, de forma alguma, veda ou impossibilita a qualquer anterior beneficiário de autorização prorrogada ou não prorrogada. E isto não por quaisquer preocupações colaterais de rentabilidade económica da exploração — contra o que se obtempera na decisão recorrida —, mas sim como meio de assegurar o interesse público fundamental da segurança (v. g. a prevenção dos riscos de exploração ou incêndio) subjacente ao procedimento autorizatório em causa.

A autorização concedida em 1979 tem, por isso, de ser considerada como «autorização ou licença inicial» para os efeitos do referido n.º 4 do artigo 20.º, possuindo assim a prorrogação concedida até Julho de 1992 plena cobertura legal no n.º 7 da mesma norma.

Não ocorre, por conseguinte, o invocado vício de violação de lei.

9 — Assim, decidindo nesta mesma orientação, não merece a decisão recorrida qualquer censura.

10 — Em face do exposto, decidem negar provimento ao recurso jurisdicional e confirmar, em consequência, a sentença do Ex.º Juiz do TAC do Porto.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 15 000\$ e a procuradoria em 8000\$.

Lihoa, 3 de Maio de 1994. — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* (relator) — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto* — *José Acácio Dimas de Lacerda* (vencido, daria provimento aos recursos jurisdicional e contencioso, por violação de lei. Entendo, com efeito que a interpretação da lei — artigos 20.º, n.º 1, 4.º e 7.º do Decreto-Lei n.º 376/84, de 30 de Novembro — não consente a tese vencedora, da possibilidade de licenciamentos sucessivos, de *ad actum*, de paióis provisórios). — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Câmara municipal. Adjudicação de fornecimentos. Pá carregadora. Programa de concurso. Anúncio. Critério de adjudicação. Margem de livre apreciação. Discricionariedade técnica. Omissão de pronúncia. Vícios não alegados na 1.ª instância. Âmbito do recurso contencioso. Objecto do recurso jurisdicional.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Só ocorre omissão de pronúncia — artigo 668.º, n.º 1, alínea c), do Código de Processo Civil (CPC) — quando o juiz deixe de debruçar-se sobre «questões» que deva apreciar e não quando deixe de apreciar qualquer consideração argumento ou razão produzidos pelas partes em apoio das respectivas pretensões.*
- 2 — *Não invocado expressamente perante o tribunal a quo um hipotético vício do acto administrativo, e sabido que o âmbito do recurso contencioso se mede, em princípio, pelas conclusões da alegação final em 1.ª instância, não podia o respectivo juiz ocupar-se dessa «questão», ou seja dessa aventada causa de pedir — cf. artigo 660.º, n.º 2, do CPC — não tendo assim que elencar a matéria de facto à mesma pertinente, nem que proceder ao respectivo enquadramento jurídico.*
- 3 — *Os recursos jurisdicionais não se destinam a criar decisões sobre matéria nova, mas apenas a sindicarem o já decidido pelo tribunal de hierarquia inferior.*
- 4 — *Ainda que devendo mover-se dentro de um quadro selectivo preordenado e previamente publicitado — para prevenir quaisquer surpresas aos concorrentes e colocar estes em pleno pé de igualdade de oportunidades — assiste à entidade adjudicante uma ampla «margem de livre apreciação» ou de autodeterminação na apreciação das diversas propostas, à qual a doutrina chama usualmente «discricionariedade técnica ou imprópria».*

- 5 — *Subjacente à decisão administrativa há-de, porém, encontrar-se sempre uma ideia da escolha da proposta que melhor satisfaça o interesse público específico que levou a Administração a determinar-se na abertura do concurso, devendo assim a mesma pautar-se pela melhor solução sob o ponto de vista da «boa administração», ainda que norteada por certas regras técnicas que ela própria impôs antecipadamente.*
- 6 — *Discricionariedade, pois, quanto à escolha que se apresenta em alternativa, mas vinculação pela prossecução do interesse público específico que concretamente se depare e, outrossim, pelos critérios ou factores constantes do programa e do anúncio do concurso.*

Recurso n.º 33 398, em que são recorrente Costa Dias & C.^a, L.^{da}, e recorrida a Câmara Municipal do Nordeste e STET — Sociedade Técnica de Equipamentos e Tractores, S. A. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Ferreira de Almeida.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo (2.^a Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo (STA):

1 — Costa Dias & C.^a, L.^{da}, com sede em Ponta Delgada, interpôs no Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa recurso contencioso de anulação da deliberação da Câmara Municipal de Nordeste, datada de 21 de Maio de 1991, que adjudicou o fornecimento de uma pá carregadora de rastos à firma STET — Sociedade Técnica de Equipamentos de Tractores, S. A.

2 — O M.^{mo} Juiz desse tribunal, por sentença de 23 de Abril de 1993, negou provimento ao recurso.

3 — Inconformada, interpôs a recorrente recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal, no qual formulou as seguintes conclusões:

1.^a A matéria de facto constante do ponto 9 do caderno de encargos, relativa ao prazo de entrega da máquina e as propostas concretas a ela respeitantes é essencial para a decisão da causa, pelo que a sua omissão na sentença constitui a nulidade prevista na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 668.º do Código de Processo Civil (CPC), a suprir officiosamente por este Supremo Tribunal;

2.^a Tendo a concorrente STET apresentado um prazo de entrega de oito semanas, manifestamente superior ao imperativo prazo de 45 dias previsto no caderno de encargos, deveria ter sido excluída do concurso, pelo que foram violadas as cláusulas 9.^a e 10.^a do caderno de encargos;

3.^a Por outro lado, a sentença omitiu também a apreciação dos princípios da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade, nulidade que tem de ser suprida nos termos referidos na 1.^a conclusão, considerando-se os mesmos violados e o preceito do artigo 226.º da Constituição da República Portuguesa (CRP);

4.^a A sentença recorrida viola, igualmente, por errada interpretação e aplicação da lei aos factos provados, os princípios contidos nos artigos 13.º (igualdade) e 102.º, alíneas *a*) e *c*) (concorrência salutar dos agentes mercantis e práticas comerciais restritivas), ambos também da Constituição;

5.^a E [...], ao não considerar a fundamentação da deliberação recorrida insuficiente, obscura e contraditória, viola o preceituado no n.º 3 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho;

6.^a Acresce que, ao considerar discricionário o poder deliberativo da entidade recorrida, viola o preceituado no artigo 93.º do Decreto-Lei n.º 235/86, de 18 de Agosto;

7.^a O que também se verifica por decidir, erradamente, que foram respeitados os factores constantes do anúncio e programa do concurso, com o que foram também violadas as normas do ponto 9 do anúncio e dos pontos 12.1 e 12.2 do programa do concurso;

8.^a Finalmente, ao admitir que a deliberação recorrida se situava no âmbito da discricionariedade técnica, também errou com tal admissibilidade e ainda por entender que não se verifica, como efectivamente acontece, estarmos perante manifesto erro grosseiro;

9.^a Consequentemente, deve ser dado provimento ao recurso e, revogando-se a sentença recorrida, deve ser anulada a deliberação da Câmara Municipal de Nordeste de 21 de Maio de 1991 [...] com todas as consequências legais.

4 — Contra-alegou a recorrida particular, STET — Sociedade Técnica de Equipamentos Tractores, S. A., formulando, por seu turno, as seguintes conclusões:

«1.^a Sendo certo que o STA só conhece da matéria da impugnação do acto administrativo que tenha sido conhecida na sentença do TAC, o vício de violação das cláusulas 9.^a e 10.^a do caderno de encargos pela deliberação impugnada não foi arguido nas alegações finais do recurso contencioso e, por isso, não foi, nem obviamente tinha de ser, apreciado e julgado pela douta sentença recorrida.

2.^a A matéria de facto que a recorrente pretendia ver considerada não constitui uma questão que merecesse decisão, sendo antes uma forma de argumentação na defesa da tese que pretendia ver acolhida pelo tribunal e que este não era obrigado a conhecer, razão pela qual não houve omissão de pronúncia.

3.^a O prazo para a entrega do equipamento indicado na proposta da STET não é superior ao prazo previsto no caderno de encargos, porque não começou a correr a partir do mesmo evento; o primeiro, inicia-se com a confirmação da adjudicação e o segundo corre a partir da elaboração do contrato de fornecimento que é sempre posterior à adjudicação.

4.^a Acresce que [...] a observância do prazo previsto no caderno de encargos não constitui uma formalidade essencial, pois a norma que o estabelece prevê a sua infracção e respectiva punição com uma sanção pecuniária.

5.^a A deliberação impugnada fundamenta-se no parecer do engenheiro civil António Tavares Vieira que, de forma clara, congruente e suficiente, evidencia as vantagens técnicas e económicas da proposta da STET, particularmente o factor manutenção, com referência comparativa ao custo das peças de desgaste rápido e à existência de mais máquinas iguais no mercado e inclusive no próprio município.

6.^a Ao escolher a proposta da STET como a que melhor se conformava com os critérios enunciados no programa do concurso e a que melhor se ajustava à realização do interesse público, a Câmara recorrida decidiu no estrito cumprimento da lei aplicável e na observância dos princípios gerais do direito e constitucionalidade consagrados, tais como o princípio da justiça, da igualdade, da imparcialidade, da proporcionalidade e da boa administração.

7.^a Decidindo que a deliberação impugnada não violou o disposto no artigo 93.º do Decreto-Lei n.º 235/86, em qualquer das vertentes apontadas pela recorrente, nem os princípios constitucionais previstos

nos artigos 23.º e 266.º da CRP, a dita sentença recorrida fez uma correcta interpretação e aplicação da lei, pelo que não merece censura.»

5 — A Ex.^{ma} Procuradora-Geral-Adjunta nesta Secção emitiu parecer no sentido da improcedência do recurso, com a consequente confirmação do decidido em 1.ª instância.

Correram os vistos legais, e, nada obstando, cumpre apreciar e decidir.

6 — Em matéria de facto relevante, a sentença recorrida deu como assentes os seguintes factos:

a) No *Diário da República*, 3.ª série, n.º 73, de 28 de Março de 1991, a Câmara Municipal de Nordeste (Açores) fez publicar um anúncio do seguinte teor:

«1) [...]»

2) Concurso público nos termos do artigo 49.º do Decreto-Lei n.º 253/86, de 18 de Agosto.

3) Concurso público para fornecimento de uma pá carregadora de rastos.

4) O preço base do concurso é de 18 000 000\$, com exclusão do IVA.

5 — a) O programa do concurso e o caderno de encargos podem ser consultados na Repartição Administrativa do Serviço [...] durante as horas normais de expediente.

[...].

9) A adjudicação será feita à proposta mais vantajosa em termos técnicos e económicos e do factor aquisição-manutenção, não sendo determinante o preço isolado da máquina.»

b) O programa do concurso — pá carregadora de rastos — dispõe, além do mais, o seguinte:

[...].

12.1) Os critérios de apreciação das propostas respeitarão o clausulado no artigo 93.º do Decreto-Lei n.º 235/76, de 18 de Agosto, sendo a preferência para a mais vantajosa em termos técnicos e económicos e do factor aquisição-manutenção, não sendo determinante o preço isolado da viatura.

12.2) A Câmara Municipal de Nordeste pode adjudicar ao concorrente que apresente melhores condições, não sendo obrigatoriamente do preço mais baixo.

c) Em 10 de Maio de 1991 o engenheiro civil António Tavares Vieira emitiu o seguinte parecer:

«Cliente: Câmara Municipal de Nordeste.

Obra: Aquisição de uma pá carregadora de rastos.

Objectivos: Apreciação das propostas.

Pretendendo a Câmara Municipal de Nordeste adquirir uma pá carregadora de rastos, abriu concurso público necessário, tendo concurrido duas firmas:

Costa Dias, L.^{da} (*Libherr*);

STET, S. A. (*Caterpillar*).

Anexo às propostas, veio uma extensa documentação técnica, que se procurou sintetizar da melhor forma no quadro anexo.

Verificou-se, assim, que ambas as máquinas são de boa qualidade, sendo uma parte das características iguais ou semelhantes, como, por exemplo:

- Potência do motor;
- Peso;
- Força de escavação;
- Dimensões, etc.

As diferenças maiores surgem no preço (mais barato na *Libherr* e mais alto na *Caterpillar*); na assistência técnica (melhor na *Caterpillar*) e no número de clientes (maior na *Caterpillar*).

Em relação ao preço, a diferença de valores base é de 918 000\$ (16 218 000\$ — 15 300 000\$) = 6 %.

A Costa Dias refere que oferece 496 787\$ de peças de manutenção e dois anos.

A STET refere que o valor das peças será de 448 467\$.

Porém, o número e o tipo de peças não é de todo igual nos dois fornecedores.

Comparando os materiais comuns, como filtros e dentes, verificamos que em média a Costa Dias é mais cara, o que terá de ser contabilizado no período de vida da máquina pós-garantia.

Por exemplo: o preço médio de um filtro na Costa Dias é aproximadamente três vezes a CAT, e um dente quase o dobro.

A diferença suplementar referida, de 496 787\$, na Costa Dias oferece-nos algumas dúvidas sobre a correcta integração dos seus valores no presente processo.

Assim, e depois de ler toda a documentação, sintetizada no quadro anexo, julgo ser de orientar a decisão com base nos três objectivos a seguir descritos:

a) Adjudicar à Costa Dias, L.^{da} (*Libherr*), se a preferência principal for o preço mais baixo e entrega mais rápida;

b) Adjudicar à STET, S. A. (*Caterpillar*) se a preferência principal for o equipamento mais preferido pelo mercado, logo com mais valor de revenda ou troca, e ainda a uniformização do parque de máquinas do município.

Note-se que, conforme a documentação anexa, a *Caterpillar* oferece um painel de funções técnicas mais extenso, nomeadamente em relação à direcção, sensor automático de carga de rastos, travões, mecanismo de carregamento, etc.

Face ao exposto, a Câmara Municipal melhor decidirá, considerando certamente aspectos administrativos, a própria experiência e o conhecimento que tem sobre equipamentos deste tipo.»

d) Em 21 de Maio de 1991, a Câmara Municipal de Nordeste deliberou o seguinte:

«Concurso público para fornecimento de uma pá carregadora de rastos.

De acordo com a deliberação tomada por esta Câmara Municipal, em sua reunião de 22 de Abril findo, o Sr. Engenheiro António Tavares Vieira apreciou as propostas recebidas para o concurso referido em epígrafe, tendo dessa apreciação resultado uma informação [...] (segue-se a repetição do conteúdo dessa informação já transcrita na alínea anterior) [...] a Câmara tomou conhecimento e deliberou por unanimidade adjudicar o fornecimento da máquina em apreço à firma STET — Sociedade de Equipamentos e Tractores, S. A., nos termos e condições constantes da sua proposta, com base no objectivo descrito na alínea b) da informação do Sr. Engenheiro [...].»

Fixados os factos pertinentes, passemos ao direito aplicável.

7 — Conclusões 1.ª, 2.ª, 3.ª, 4.ª e 5.ª da alegação da recorrente.

Nas conclusões 1.ª e 2.ª pretende a recorrente imputar à deliberação impugnada um novo vício de violação da lei traduzido na suposta infracção dos pontos 9 e 10 do caderno de encargos. E isto porque a concorrente adjudicatária STET — ora recorrida — teria apresentado a sua proposta de fornecimento com um prazo de entrega de

oito semanas, manifestamente superior ao imperativo prazo de 45 dias contemplado naquelas cláusulas. E, porque a sentença recorrida não faz qualquer alusão a este ponto factual, arguiu mesmo esta de nula por omissão de pronúncia.

Compulsando os autos, constata-se que no artigo 11.º da petição a recorrente se refere ao prazo de execução por si oferecido como notoriamente mais vantajoso, porquanto cumpriria em 10 dias o que a outra concorrente só faria em 56 dias, ou seja, em prazo superior ao previsto no ponto 9 do caderno de encargos. E, a fl. 361 das respectivas alegações finais em 1.ª instância, afirma incidentalmente que «na verdade alegou a recorrente, e nessa matéria não foi contestada, que o preço e o prazo de execução são mais vantajosos — artigos 10.º e 11.º da petição —, pelo que os mesmos devem ser tidos por assentes» (*sic*). O certo é contudo que, ao formular as conclusões desta alegação — cf. fls. 362 v.º e 363 —, a recorrente não sustentou a existência de qualquer vício directa e autonomamente conexonado com tal matéria, designadamente a aventada violação de lei. A única alusão a tal ponto é feita nas conclusões 4.ª e 5.ª apenas para sustentar a obrigação legal (por parte da entidade recorrida) de «definir os critérios referentes ao preço, prazo de execução, custo de utilização, rentabilidade e valor técnico» e que, «no caso dos autos a recorrida Câmara não definiu esses critérios, em manifesta violação do referido artigo 93.º do Decreto-Lei n.º 235/86, de 18 de Agosto» (igualmente *sic*).

Não invocado pois expressamente perante o Ex.º Juiz *a quo* o hipotético vício assim delimitado, e sabido que o âmbito do recurso contencioso se mede em princípio pelas conclusões da respectiva alegação final em 1.ª instância, não podia o M.º Juiz ocupar-se dessa questão, ou seja, dessa aventada causa de pedir — «o juiz não pode ocupar-se senão das questões suscitadas pelas partes, salvo se a lei lhe impuser o conhecimento officioso de outras» — artigo 660.º, n.º 2, do CPC; não tinha assim que elencar a matéria de facto ao mesmo pertinente, nem que proceder ao respectivo enquadramento jurídico, não enfermado assim a decisão da invocada nulidade por omissão de pronúncia. Com efeito, tal causa de nulidade só se verifica «quando o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar» — cf. artigo 668.º, n.º 1, alínea c), do CPC, aplicável *ex vi* do artigo 1.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, dever que, na circunstância não existia». De resto, essa menção, feita no articulado em apreço, tem de ser rotulada de mero argumento para avaliação do mérito relativo das propostas e, conforme se decidiu, v. g. no acórdão desta Secção de 1 de Novembro de 1994, processo n.º 32 229, para os efeitos desse artigo «não deve confundir-se que o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar com o deixar de apreciar qualquer consideração, argumento ou razão produzidos pelas partes em apoio das respectivas pretensões».

No que concerne à suposta omissão do conhecimento da violação dos princípios constitucionais da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade (conclusão 3.ª) — cuja vacuidade e parcimónia substanciadora se encontram bem patentes na respectiva alegação —, a sentença conheceu da mesma expresse conforme se alcança de fl. 387.

Relativamente à conjectural ofensa pela deliberação impugnada dos objectivos da política comercial do Estado «concorrência salutar dos agentes mercantis» e «combate às actividades especulativas e às

práticas comerciais restritivas», contempladas nas alíneas a) e c) do artigo 102.º do CRP (conclusão 4.ª) e quanto à suposta falta de fundamentação da deliberação contenciosamente impugnada (conclusão 5.ª), foram tais vícios suscitados *ex novo* em sede de recurso jurisdicional para o STA, razão pela qual deles se encontra vedado conhecer. Na verdade, e segundo se decidiu, entre muitos outros, v. g. no acórdão do tribunal pleno de 21 de Outubro de 1984, in *Acórdãos Doutrinai*s, n.º 268, p. 1110, e respectiva anotação, os recursos não se destinam a criar decisões sobre matéria nova, mas apenas a sindicá-la já decidido pelo tribunal de hierarquia inferior.

Improcedem, deste modo, as supramencionadas conclusões.

8 — Conclusões 6.ª, 7.ª e 8.ª

Conforme já vimos atrás em 6, alínea a), o anúncio do concurso continua, como ponto fundamental, o n.º 9, do seguinte teor: «A adjudicação será feita à proposta mais vantajosa em termos técnicos e económicos e do factor aquisição-manutenção, não sendo determinante o preço isolado da máquina».

Por seu turno, e como deixámos dito em 6, alínea b), o programa do concurso dispunha, além do mais, o seguinte:

«12.1) Os critérios de apreciação das propostas respeitarão o clausulado no artigo 93.º do Decreto-Lei n.º 235/86, de 18 de Agosto, sendo a preferência para a mais vantajosa em termos técnicos e económicos e do factor aquisição-manutenção, não sendo determinante o preço isolado da viatura.

12.2) A Câmara [...] pode adjudicar o fornecimento ao concorrente que apresente melhores condições, não sendo obrigatoriamente o do preço mais baixo» (*sic*).

Significa isto que o anúncio e o programa do concurso não continham uma exaustiva enunciação dos critérios de adjudicação do fornecimento em causa, cingindo-se, para o balizamento da opção preferencial, ao estabelecimento da cláusula geral da oferta da maior vantagem em termos técnicos e económicos e do factor de aquisição-manutenção. E para o suprimento do laconismo dos parâmetros selectivos, remeteram os mesmos de forma expressa para o disposto no artigo 93.º do Regime Jurídico das Empreitadas de Obras Públicas (RJEOP), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 235/86, de 18 de Agosto, então em vigor.

Estatuía este último preceito, nos respectivos n.ºs 1 e 2, o seguinte:

«1) O critério no qual se baseia a adjudicação é o da proposta mais vantajosa, implicando ponderação de factores variáveis, designadamente o preço, o prazo de execução, o custo de utilização, a rentabilidade e o valor técnico.

2) No programa e no anúncio do concurso deverão ser mencionados todos os factores cuja ponderação está prevista.»

A este propósito, convém desde já realçar que essa norma atribuía o mesmo valor apreciativo, portanto sem qualquer primazia, a qualquer desses factores enunciados, os quais seriam pois de atendibilidade conjunta ou global na apreciação do mérito da proposta. E dizemos atribuía, já que a disposição homóloga do actual artigo 97.º do REJOP, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 405/93, de 10 de Dezembro, veio estabelecer no respectivo n.º 2, uma ordem decrescente de importância aos factores de ponderação tipificados no seu n.º 1. Factores estes em tudo coincidentes com os constantes do n.º 1 do artigo 93.º do diploma anterior e, por isso, integrantes da enumeração exemplifi-

cativa de ambos os preceitos, o que logo sugere a utilização do advérbio «designadamente».

Quer isto dizer que, ainda que devendo mover-se dentro de um quadro selectivo pré-ordenado e previamente publicitado — para prevenir quaisquer surpresas aos concorrentes e para colocar estes em pleno pé de igualdade de oportunidades —, assiste à entidade adjudicante uma ampla margem de liberdade ou de autodeterminação na apreciação das diversas propostas. Isto sendo certo que, subjacente à opção a adoptar, há-de encontrar-se sempre uma ideia de escolha da que melhores condições oferecer para a satisfação do interesse público específico que levou a Administração a determinar-se no negócio — cf., quanto a este ponto, o Prof. Sérvulo Correia, in *Legalidade e Autonomia Contratual nos Contratos Administrativos*, pp. 695 e seguintes.

Aquela margem de liberdade ou de discricionariedade estende-se, pois, não só à enunciação e ordenação dos critérios ou factores que irão servir para integração do conceito de «proposta mais vantajosa», como ainda à ponderação desses critérios, ou factores na sua aplicação concreta. E neste último campo, tal discricionariedade assentará sobretudo em juízos de prognose para efeitos do preenchimento de alguns dos pressupostos indicados através de conceitos jurídicos indeterminados (os de «rendibilidade e valor técnico», por exemplo) — cf., Sérvulo Correia, in *ob. e loc. cit.*

Porém, actuação administrativa longe de ser inteiramente livre, tem de pautar-se sempre pela escolha da melhor solução sob o ponto de vista «da boa administração», ainda que norteada por certas regras técnicas que ela própria impôs antecipadamente. Como escreve o mesmo autor, in *ob. cit.*, p. 696, «a autonomia fruída pela Administração na emissão de uma adjudicação não automática — como é aquela a que se reportam os presentes autos — queda-se nos confins da discricionariedade». Discricionariedade pois quanto à escolha que se apresente em alternativa, mas vinculação pela prossecução do interesse público que especificamente se depare na hipótese concreta. E, outrossim, vinculação aos critérios ou factores constantes do programa e do anúncio do concurso.

A esta margem de livre apreciação chama a doutrina usualmente «discricionariedade técnica ou imprópria» — cf., v. g., o Prof. Freitas do Amaral, in *Direito Administrativo*, vol. II, pp. 176 e 177. Neste domínio, encontra-se vedado ao tribunal pronunciar-se sobre o acerto ou desacerto das opiniões técnicas subjacentes à decisão administrativa em apreço. Decisão esta, em princípio, apenas sindicável no caso de qualquer vício formal, ausência de fundamentação, erro de facto ou desvio do poder. Isto sem que se encontre defeso ao julgador dar relevo a critérios normativos retirados de princípios jurídicos gerais, como são os vertidos no artigo 266.º, n.º 2, da CRP. Cf., sobre este último ponto, o Prof. J. C. Vieira de Andrade, in *O Dever da Fundamentação Expressa de Actos Administrativos*, p. 167.

Ora, a deliberação impugnada — conforme bem demonstra a sentença *sub judice* —, louvou-se num circunstanciado parecer técnico elaborado por especialista da entidade apreciadora, no qual se escalpelizava — como deixámos explanado na descrição da matéria de facto — as diversas características das máquinas objecto das propostas em confronto, privilegiando precisamente os aspectos técnico-económicos e o factor aquisição-manutenção relativamente ao factor preço, tudo dentro dos parâmetros ou factores pré-anunciados e constantes

do programa do concurso. E também os critérios «prazo de execução», «custo de utilização» e «rendibilidade» foram devidamente sopesados e reportados a cada uma das propostas em alternativa, o que uma leitura do parecer e do conteúdo da decisão logo permitem facilmente detectar.

A ponderação pormenorizada da entidade decidente encontra-se, aliás, bem evidenciada, conforme salienta a recorrida particular, STET, na seguinte passagem dessa deliberação já apropriada do aludido parecer:

«O número e tipo de peças não é de todo igual nos dois fornecedores.

Comparando os materiais comuns, como filtros e dentes, verificamos que em média a Costa Dias é mais cara, o que terá de ser contabilizado no período de vida da máquina pós garantia.

Por exemplo, o preço médio de um filtro na Costa Dias é aproximadamente três vezes a CAT, e um dente quase o dobro [...].»

De resto, o parecer em apreço evidencia — na respectiva óptica acolhida pela entidade recorrida — com ampla profusão, a maior aptidão técnica e económica da proposta da STET, particularmente no que tange ao factor manutenção, com referência comparativa ao custo das peças de desgaste rápido e à existência de um maior número de máquinas desse tipo no mercado e inclusive no próprio município.

E quanto a aventados erros materiais de apreciação por parte da entidade decidente, não são os mesmos minimamente detectáveis.

Em suma: não se demonstra que a deliberação administrativa enferme de qualquer violação do ponto 9 do anúncio do concurso e dos pontos 12.1 e 12.2 do programa do concurso e, muito menos, do disposto no artigo 93.º do RJEOP, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 235/86, de 18 de Agosto, não merecendo, por isso, qualquer censura a sentença recorrida que tal violação não coonestou.

Improcedem, por conseguinte, as conclusões 6.ª a 8.ª

9 — Em face do exposto, decidem negar provimento ao recurso jurisdiccional e confirmar, em consequência, a decisão do Sr. Juiz do TAC.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 40 000\$ e a procuradoria em 20 000\$.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* (relator) — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto* — *José Acácio Dimas de Lacerda*. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Concurso interno de acesso. Lei aplicável.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Num concurso interno de acesso aberto ao abrigo do Decreto-Lei n.º 44/84, de 3 de Fevereiro, são as regras deste diploma legal que rege todo o procedimento, in-*

cluindo a nomeação dos candidatos classificados, não se regendo pelas regras do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, cuja aplicação àquele concurso este mesmo diploma legal afasta.

- 2 — *Os candidatos aprovados ao abrigo do Decreto-Lei n.º 44/84, de 3 de Fevereiro, não podem aproveitar do disposto no n.º 3 do artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 498/88.*

Recurso n.º 33 676, em que são recorrente o conselho directivo do Centro Regional de Segurança Social de Évora e recorrida Maria de Fátima Laboreiro do Carmo. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Vaz Rebordão.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Maria de Fátima Laboreiro do Carmo, solteiro, residente na Avenida de Germano Vidigal, 17, 1.º, esquerdo, em Évora, interpôs no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, recurso contencioso de anulação da deliberação, de 18 de Maio de 1992, do conselho directivo do Centro Regional de Segurança Social de Évora, que indeferiu o requerido pela recorrente, em ser nomeada definitivamente na categoria de primeiro-oficial e procedeu à abertura de concurso para o preenchimento de duas vagas existentes naquela categoria, com o fundamento de que o acto enfermava de vício de forma e vício de violação de lei.

Por sentença de fl. 74 a fl. 80 o M.^{mo} Juiz *a quo* concedeu provimento ao recurso e, com o fundamento de que o acto recorrido enfermava de vício de violação do n.º 1 do artigo 14.º e n.º 1 do artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 44/84, de 3 de Fevereiro, e n.º 3 do artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, anulou-o.

Inconformado, o Centro Regional de Segurança Social de Évora interpôs o presente recurso jurisdicional em que na alegação respectiva conclui:

«A deliberação do recorrente de 18 de Maio de 1992, que promoveu o indeferimento do requerimento da funcionária Maria de Fátima Laboreiro do Carmo e promoveu a abertura do concurso para o preenchimento de uma vaga existente, é plenamente legal e não enferma de quaisquer vícios ou omissões de validade.»

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu o seguinte douto parecer:

«O concurso em causa foi aberto ao abrigo do Decreto-Lei n.º 44/84, de 3 de Fevereiro, e o respectivo procedimento — que inclui a nomeação dos candidatos classificados de acordo com a respectiva graduação — considera-se extinta com o decurso do prazo de validade.

A esse procedimento não é aplicável o disposto no Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, que apenas vigora para os concursos de provimento que tenham sido abertos após o início da sua vigência (cf. artigos 47.º a 50.º).

Deste modo, a decisão administrativa que se limite a reconhecer a caducidade de anterior concurso de provimento aberto no domínio do Decreto-Lei n.º 44/84 e que, por isso, indefere a pretensão de um interessado em ser nomeado em lugar vago, não tem de reger-se pelas disposições constantes do Decreto-Lei n.º 498/88.

A não ser assim, por simples impulso da particular, a Administração, muito depois de ter expirado o prazo do concurso, teria de rever a situação jurídica do interessado à luz de um novo regime jurídico porventura mais favorável.

Não tem, pois, aplicação no caso vertente a norma do artigo 20.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 498/88, como também não era aplicável a norma do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 49 031, de 27 de Maio de 1969, que foi revogado pelo artigo 54.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 44/84.

Por outro lado, considerando que a nomeação da funcionária está sujeita a publicação, não podia atribuir-se quaisquer efeitos jurídicos à deliberação de 15 de Junho 1989 antes dessa publicação, que só ocorreu após a expiração do prazo de validade do concurso, pelo que, também, por essa razão, não poderia considerar-se aplicável o disposto no artigo 20.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 498/88.

Assim, em meu entender, deverá conceder-se provimento ao recurso, revogando-se a decisão recorrida.»

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A douta sentença recorrida considerou provada a seguinte matéria factual:

a) Por requerimento entrado no Centro Regional de Segurança Social de Évora em 24 de Abril de 1992, dirigido à presidente do conselho directivo, e cujo teor se dá por reproduzido, a recorrente, relativamente a uma vaga de primeiro-oficial existente do respectivo quadro de pessoal administrativo, considera de toda a justiça a sua nomeação definitiva na categoria de primeiro-oficial.

b) Sobre este requerimento, encontra-se um despacho, de 29 de Abril de 1992, de prestação da informação pela Direcção de Serviços Financeiros e Administrativos.

c) Em informação da directora de Serviços Financeiros e Administrativos de 30 de Abril de 1992, relativamente ao requerimento da recorrente acima mencionado, refere-se:

«1 — A requerente foi concorrente ao concurso de primeiros-oficiais aberto ao abrigo do Decreto-Lei n.º 44/84, de 3 de Fevereiro, por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 14, de 18 de Janeiro de 1988, tendo ficado classificada em 18.º lugar na lista de ordenação.

2 — Em 7 de Dezembro de 1989, foi nomeada, interinamente, primeiro-oficial, para o lugar deixado temporariamente vago pela primeira-oficial Maria Irene [...] que havia sido nomeada oficial principal [...].

3 — O critério para nomeações interinas seguido [...] foi o do respeito pela ordem de classificação em indivíduos concursados [...].

4 — Os candidatos classificados no concurso referido no n.º 1 foram sendo nomeados primeiros-oficiais à medida que surgiram vagas efectivas nesta categoria com respeito pela lista de ordenação [...].

5 — Com a tomada de posse de primeiro-oficial Maria Irene [...] no lugar de oficial principal, com a consequente exoneração da vaga na categoria anterior, a vaga de primeiro-oficial tornou-se efectiva, pelo que se propôs a cessação da situação de interinidade da requerente.

6 — Com a existência de vagas efectivas na categoria de primeiro-oficial o candidato a ocupar a primeira vaga seria respeitando o estabelecido no n.º 1 do artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 44/84, de

3 de Fevereiro, o concorrente classificado em 17.º lugar, relativamente ao qual o prazo do concurso se encontrava expirado.

Assim, proceder-se-á à abertura de concurso para o preenchimento das vagas existentes, às quais a requerente se poderá candidatar.

Em conclusão:

Não poderá, por falta de suporte legal, ser dado provimento ao requerido pela funcionária.»

d) Sobre esta informação mostra-se o seguinte:

«O conselho directivo concorda, por unanimidade com esta informação. Deve, pois, proceder-se em conformidade proceder-se à abertura de concurso. — 18 de Maio de 1992.»

e) Da acta n.º 346 transcreve-se parte das fls. 18, 18 v.º, 24 v.º, 25 e 26:

«Aos 18 de Maio de 1992, reuniu no gabinete do seu presidente, o conselho directivo deste Centro Regional de Segurança Social, com a presença dos Srs. Dr. Henrique António de Oliveira Troucho, Dr.ª Maria de Lourdes Gouveia de Carvalho e Dr. Luís Albertino Alves Morais, presidente e vogais respectivamente.

Aberta a sessão, foram postos à consideração do conselho directivo os assuntos constantes da ordem do dia, sobre os quais deliberou: [. . .]

(Pontos 1 a 12.)

13 — Relativamente ao requerimento da funcionária Maria de Fátima Laboreiro do Carmo, deliberou o conselho directivo proceder à abertura de concurso para o preenchimento das duas vagas existentes na categoria de primeiro-oficial da carreira de oficial administrativo e indeferir o requerimento apresentado pela segundo-oficial Maria de Fátima Laboreiro do Carmo (em 27 de Abril de 1992), considerando os argumentos apresentados pela Sr.ª Directora de Serviços Financeiros e Administrativos na sua informação de 30 de Abril de 1992, nomeadamente o facto de o prazo do concurso para primeiro-oficial, aberto por aviso publicado no *Diário da República*, (n.º 14, de 18 de Janeiro de 1988), ao abrigo do Decreto-Lei n.º 44/84, de 3 de Fevereiro, ter expirado e o concorrente em 17.º lugar não poder ser promovido, respeitando-se, assim, o estabelecido no n.º 1 do artigo 39.º do referido decreto-lei.

Para além deste facto, só por si, justificativo da decisão, o artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 49 031, de 27 de Dezembro de 1969, a que a funcionária faz referência, se encontrar revogado.

14 — [. . .]

[. . .] se deu por encerrada a sessão, da qual se lavrou a presente acta que, depois de lida e aprovada, vai ser assinada pelos membros do conselho directivo nela presente.»

(Seguem-se três assinaturas ilegíveis.)

f) Por aviso de 31 de Dezembro de 1987 do Centro Regional de Segurança Social de Évora, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 14, de 18 de Janeiro de 1988, p. 449, foi publicitada a lista de classificação final do concurso de primeiro-oficial, homologada pelo conselho directivo e cujo aviso de abertura tinha sido publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 189, de 19 de Agosto de 1987.

g) Este concurso era interno de acesso para preenchimento de duas vagas de primeiro-oficial existentes no quadro de pessoal do Centro Regional de Segurança Social de Évora e era válido para as vagas que viessem a ocorrer no prazo de dois anos, conforme n.º 1 do aviso de abertura citado.

h) Por deliberação da entidade recorrida, de 15 de Junho de 1989, a recorrente, segunda-oficial do quadro do mencionado Centro Regional, foi nomeada primeira-oficial interina do mesmo quadro, conforme aviso de 17 de Novembro de 1989, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 281, de 17 de Dezembro de 1989, p. 12 226.

i) Em 7 de Dezembro de 1989, a recorrente tomou posse do mencionado lugar, conforme termo de posse n.º 88/89, do Centro Regional de Segurança Social de Lisboa.

j) Por deliberação da entidade recorrida de 16 de Abril de 1992, foi declarado que a recorrente cessou funções de primeira-oficial interina em 13 de Abril de 1994, conforme aviso de 29 de Abril de 1992, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 122, de 27 de Maio de 1992.

Dos factos acabados de especificar, importa para a apreciação e decisão do presente recurso, realçar que por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 19 de Agosto de 1987, foi, por deliberação do conselho directivo do Centro Regional de Segurança Social de Évora, aberto concurso interno de acesso para preenchimento de duas vagas de primeiro-oficial, existentes no quadro de pessoal daquele Centro Regional.

Conforme se especificava nos pontos 1 e 7 daquele aviso, o concurso era válido para as vagas postas a concurso e para as que viessem a ocorrer no prazo de dois anos, regendo-se o mesmo pelas disposições do Decreto-Lei n.º 44/84, de 3 de Fevereiro.

A ora recorrida, Maria de Fátima Laboreiro do Carmo, foi concorrente e ficou posicionada na lista de classificação final em 18.º lugar.

O Centro Regional foi procedendo ao preenchimento das vagas efectivas surgidas durante o prazo de validade do concurso, respeitando a ordem da classificação final até ao 16.º lugar.

O conselho directivo daquele Centro, por deliberação de 15 de Junho de 1989, no impedimento do concorrente classificado em 17.º lugar, nomeou a ora recorrida primeira-oficial interina do quadro daquele Centro para preencher o lugar deixado vago pela oficial principal Maria de Jesus de Matos Soares Batista Ribeiro de Magalhães que fora nomeada, em regime de substituição, chefe de secção — cf. documento de fl. 18.

Aquela nomeação foi publicada no *Diário da República*, 2.ª série, de 7 de Dezembro de 1989, e nesta mesma data a ora recorrida tomou posse daquele mesmo lugar.

A vaga efectiva de primeiro-oficial do quadro do referido Centro, veio a verificar-se em 13 de Abril de 1992.

Perante estes factos, há que decidir de direito.

O concurso foi aberto ao abrigo do Decreto-Lei n.º 44/84, de 3 de Fevereiro.

Assim, dúvidas não existem que são as normas daquele diploma, como, aliás, constava do aviso de abertura, que regeu o concurso em causa, nomeadamente quanto à nomeação das candidatas classificadas e quanto ao prazo de validade do mesmo.

Quanto a este ponto dispõe o artigo 14.º

«1 — O prazo máximo de validade do concurso é de dois anos, contado da data da publicação do respectivo aviso de abertura, incumbindo a sua fixação à entidade competente para autorizar a abertura do mesmo.

2 — No caso do concurso para provimento das vagas existentes e das que venham a ocorrer até ao termo do seu prazo de validade, este será alargado até ao preenchimento da última vaga que se tenha verificado dentro do prazo de validade fixado.»

No caso em apreço, o concurso foi aberto por aviso publicado no *Diário da República*, de 19 de Agosto de 1987, logo, por força do n.ºs 1 e 2 daquele artigo 14.º, a sua validade cessou em 19 de Agosto de 1989, já que a última vaga não se verificou dentro daquele prazo, pois ocorreu em 13 de Abril de 1992.

Refere-se, no entanto, na douda sentença recorrida que dentro do prazo de validade do concurso a ora recorrida foi interinamente nomeada para o lugar de primeiro-oficial, o que lhe confere, ao abrigo do n.º 3 do artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, o direito que reclama de ser provida na vaga de primeiro-oficial, em cumprimento do disposto no n.º 1 do artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 44/84, de 3 de Fevereiro.

Salvo o devido respeito não se concorda com o assim decidido.

Em primeiro lugar, porque não se mostra correcta a premissa de que o M.º Juiz *a quo* parte de que a ora recorrida foi interinamente nomeada dentro do prazo de validade do concurso.

Com efeito, muito embora, a deliberação do conselho directivo que a nomeou interinamente tivesse sido em 15 de Junho de 1989 (dentro do prazo de validade do concurso), no entanto, a publicação daquela deliberação a que esta estava sujeita, só teve lugar em 7 de Dezembro de 1989 (fora do prazo de validade do concurso), e só a partir desta data se pode atribuir efeitos jurídicos àquela deliberação — cf. artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 146-C/80, de 22 de Maio.

Depois, de harmonia com o disposto nos artigos 47.º e 50.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, a ora recorrida não podia aproveitar do disposto do n.º 3 do artigo 20.º daquele Decreto-Lei n.º 498/88, para a sua nomeação como primeira-oficial.

Por outro lado também não é aplicável no caso em apreço a norma do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 49 031, de 27 de Maio de 1969, e que a sentença recorrida também afastou, pois, tal norma foi revogada pelo artigo 54.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 44/84.

Não se encontra, pois, o despacho contenciosamente impugnado inquinado de vício de violação de lei, como se decidiu na sentença recorrida.

Por tudo o exposto, julga-se procedente a conclusão da alegação da autoridade recorrente, pelo que se revoga a sentença recorrida, dando-se, assim, provimento ao recurso jurisdicional e negando-se provimento ao recurso contencioso.

Custas pela recorrida, Maria de Fátima Laboreiro do Carmo, com a taxa de justiça e procuradoria, respectivamente, na 1.ª instância, 10 000\$ e 5000\$, e neste Supremo Tribunal Administrativo, 15 000\$ e 7500\$.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *João Vaz Rebordão* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Arménio Hall*. — Fui presente, *António Soares Póvoa*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Pessoal docente. Pensão de aposentação. Período de condicionamento. Constitucionalidade.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O período de condicionamento previsto no artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, reporta-se ao congelamento da progressão nos escalões que terminou em 31 de Dezembro de 1990.*
- 2 — *Não beneficia do regime excepcional previsto naquele preceito o docente que atinge o limite de idade 1991, ano em que atinge o 9.º escalão.*
- 3 — *O referido preceito não enferma de inconstitucionalidade material.*

Recurso n.º 33 886, em que são recorrente Maria da Conceição Rocha Gonçalves da Fonseca e recorrido o director dos Serviços de Previdência da Caixa Geral de Aposentações. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Artur Maurício.

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

Maria da Conceição Rocha Gonçalves da Fonseca, com os sinais dos autos, recorre da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto que negou provimento ao recurso interposto do despacho do director de Serviços de Previdência da Caixa Geral de Aposentações, de 30 de Abril de 1992, adiante melhor identificado, pedindo a sua revogação em errada aplicação da lei.

Nas suas alegações formula as seguintes conclusões:

1.ª A interpretação conjugada dos Decretos-Leis n.ºs 400/89 e 139-A/90 e da Portaria n.º 1218/90, diplomas que constituem entre si um todo legislativo, conduz ao entendimento do «período de condicionamento» referido no artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 408/89 como sendo o período compreendido entre 1 de Outubro de 1989 e 31 de Dezembro de 1991.

2.ª A interpretação que da dita norma legal se faz na douda sentença recorrida não se conforma com o comando constitucional constante do artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), pelo que, com esse entendimento, o artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89 resultaria ferido de inconstitucionalidade.

3.ª A interpretação indicada na conclusão 1.ª supra é aquela que melhor se adequa aos imperativos constitucionais, pelo que, nem que seja por via de uma interpretação correctiva, sempre o seu sentido deverá prevalecer sobre o entendimento constante da douda decisão recorrida.

Em contra-alegações a autoridade recorrida sustenta que a sentença deve ser confirmada, de acordo com a jurisprudência firmada por este STA sobre a matéria.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público emite parecer no sentido de se negar provimento ao recurso.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

A sentença recorrida deu como provada:

A) A recorrente pertenceu aos quadros do pessoal docente do Ministério da Educação na qualidade de professora efectiva das disciplinas de Língua Portuguesa e Francesa até 1 de Fevereiro de 1991, data em que fez 70 anos, atingindo o limite de idade.

B) Até esta data foi contado à recorrente 43 anos e 1 mês de serviço.

C) A recorrente havia prestado com sucesso as provas de exame de Estado em 1951.

D) Em 30 de Abril de 1992 a Direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos, exarou despacho de concordância com informação dos respectivos serviços, segundo a qual a pensão a atribuir à recorrente seria de 272 700\$ mensais, calculada com base no 9.º escalão da carreira docente.

Uma vez mais, é este STA chamado a decidir questão que envolve a interpretação e aplicação dos diplomas que a partir de 1989 consagraram um novo sistema retributivo para a função pública e, em particular, para o pessoal da carreira docente, com implicações directas no regime de aposentação deste pessoal.

Pode afirmar-se que em todos os casos julgados e pendentes no STA as posições assumidas pelos docentes aposentados e pela Direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos, ora na qualidade de recorrentes, ora na de recorridos, se repetem com o mesmo ou muito semelhante tipo de argumentação relativamente a situações de facto com meras diferenças de pormenor e a decisões daquela Direcção alicerçadas em idêntica fundamentação.

Da análise da jurisprudência do STA sobre a questão ressalta uma inegável uniformidade decisória no sentido da legalidade dos actos que fixam as pensões de aposentação com base numa argumentação que invariavelmente se repete em consonância com a repetição das razões aduzidas por recorrentes e recorridos; e isto porque — sem ousadia se conclui — parecem esgotados os fundamentos das teses em confronto.

É o que acontece no caso do presente recurso, onde os fundamentos da impugnação da sentença ora em causa foram já rebatidos em numerosos arestos do STA.

Não se vê razão para abandonar a jurisprudência firmada neste Tribunal sobre a matéria, pelo que se seguirá de perto o que noutros acórdãos se decidiu e, em particular, no acórdão de 11 de Novembro de 1993, processo n.º 32 292.

Na sequência do Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, que, além do mais, estabeleceu um novo sistema retributivo da função pública, em que a remuneração base se determinaria por um índice correspondente à categoria e escalão em que o funcionário se encontra posicionado, o Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, substituiu a tradicional tabela de letras de vencimento por escalas indicíarias, correspondendo a remuneração base mensal de uma categoria e escalão a determinado índice.

No mesmo diploma, o artigo 28.º, n.º 1, remeteu para legislação própria a fixação das escalas salariais dos corpos especiais [em que se incluíam as carreiras docentes, nos termos do artigo 16.º, n.ºs 1 e 2, alínea d), do Decreto-Lei n.º 184/89].

Reportada a produção de efeitos do diploma a 1 de Outubro de 1989 (artigo 45.º, n.º 1), a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 184/89, em matéria salarial, para as carreiras e categorias nele não contempladas, dependeria da publicação dos respectivos diplomas de desenvolvimento.

Ainda nesta sequência é publicado o Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, sobre a estrutura da carreira do pessoal docente da educação pré-escolar e dos ensinos básico e secundário e respectivo estatuto remuneratório.

A necessidade ou conveniência do diploma afirma-se no preâmbulo, nos termos do qual, apesar de estar em discussão um novo estatuto da carreira daquele pessoal, ele se impunha para aprovação das escalas indicíarias que vigorariam a partir de 1 de Janeiro de 1991 e 1 de Janeiro de 1992 para os docentes da educação pré-escolar e dos ensinos básico e secundário, respectivamente, e das remunerações em vigor a partir de 1 de Outubro desse ano «acompanhadas das normas de estrutura da nova carreira docente indispensáveis à viabilização da transição».

O regime remuneratório então estabelecido poderá assim sintetizar-se:

Uma única carreira com 10 escalões, sendo o escalão o módulo de tempo de serviço docente a que correspondem posições salariais hierarquizadas na respectiva escala indicíaria e o nível remuneratório cada uma das posições remuneratórias criadas no âmbito de um mesmo escalão;

A progressão de um para outro escalão é feita pelo tempo de serviço efectivo prestado em funções docentes, por avaliação do desempenho e pela frequência com aproveitamento de módulos de formação;

O acesso ao 8.º escalão dependeria de aprovação em processo de candidatura, no decurso dos 6.º e 7.º escalões em termos a regulamentar por portaria do Ministro da Educação;

Os docentes que não se candidatassem ou não viessem a ser admitidos até ao termo do 7.º escalão progrediriam neste automaticamente, por níveis remuneratórios, após três anos no nível anterior.

É o que resulta dos artigos 4.º, 9.º, n.º 1, 10.º, n.ºs 1, 3 e 4, do Decreto-Lei n.º 409/89.

No que concerne às regras de transição do anterior para o novo regime, há que registar o seguinte:

O pessoal docente do nível de qualificação mais elevado (nível 1) e da última fase (6.ª fase) transitaria para o nível remuneratório mais elevado do último escalão então imediatamente acessível (7.º escalão);

A progressão nos escalões ocorreria a partir de 1 de Janeiro de 1991;

A escala indicíaria definitiva constante do anexo I entraria em vigor de 1992, aplicando-se até então as remunerações previstas no anexo IV, com entrada em vigor de 1 de Outubro de 1989 e 1 de Janeiro de 1991 e sendo fixado por portaria conjunta do Primeiro-Ministro e do Ministro das Finanças o valor correspondente ao índice 100 das escalas indicíarias constantes daqueles anexos, o que veio a suceder com a Portaria n.º 1002-B/89, de 18 de Novembro.

Concretizando este regime jurídico, no acórdão de 11 de Novembro de 1993, que vimos seguindo, traçou-se o seguinte quadro evolutivo:

Escalões	1989-1990	1991	1992
1.º	88	92	100
2.º	96	108	115
3.º	117	128	145
4.º	127	144	160
5.º	146	164	180
6.º	172	180	200

Escalões	1989-1990	1991	1992
7.º	200	200	210 215 225 240
8.º	(a) 230	230	230
9.º	—	256	270
10.º	—	—	210

(a) Exclusivamente para efeitos de aposentação.

Ora, em matéria de aposentação dispunha o artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89:

«Os docentes que, por limite de idade ou por sua iniciativa, se aposentem até 31 de Dezembro de 1991 terão a sua pensão calculada sobre a remuneração correspondente ao escalão seguinte ao fixado para o período de condicionamento, desde que o docente a ele já se pudesse candidatar ou aceder, de acordo com as normas dinâmicas da carreira docente.»

A controvérsia tem-se precisamente gerado — e também aqui — acerca da interpretação deste preceito, mais concretamente no que respeita à referência ao «período de condicionamento», defendendo a recorrente que ele termina em 31 de Dezembro de 1991, quando a sentença impugnada lhe define outro termo: 31 de Dezembro de 1990.

Na verdade, quer à progressão nos escalões (artigo 23.º, n.º 2) quer à aplicação da escala indiciária definitiva (artigos 12.º, n.º 1, e 21.º, n.º 1) foram assinalados determinados termos iniciais — à primeira, 1 de Janeiro de 1991, à segunda, 1 de Janeiro de 1992 — pelo que, havendo em ambos os casos um período de condicionamento, se questiona a qual deles se reporta o artigo 27.º, n.º 1.

Como se disse, firmou-se jurisprudência neste STA no sentido de que o preceito em causa tem em vista o condicionamento na progressão dos escalões quando alude ao «período de condicionamento»; es-tribado em sólida argumentação continua aqui a seguir-se o mesmo entendimento.

Antes do mais, idêntica expressão é igualmente utilizada em diversos diplomas de desenvolvimento do Decreto-Lei n.º 184/89 (artigos 38.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 356-A/89; 24.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 57/90, de 14 de Fevereiro; 25.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 58/90, e 26.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 59/90, todos da mesma data), onde ela só pode ter o sentido de condicionamento da progressão nos escalões por não o haver para índices remuneratórios.

Depois, diferentemente dos preceitos que nesses outros diplomas regulavam a aposentação, o artigo 27.º, n.º 1, distinguiu o período relativo à aposentação (até 31 de Dezembro de 1991) do período de condicionamento, apontado no sentido de que esses dois períodos não coincidiam.

Por outro lado, reportando-se ao «escalão seguinte ao fixado para o período de condicionamento», o mesmo preceito pressupõe que

ao interessado corresponderia um escalão, quando isso não aconteceria em 1991, descongelada a progressão nos escalões.

Por último, como se continua a argumentar no sempre citado acórdão de 11 de Novembro de 1993, «o facto de o legislador, ao anotar, no anexo IV, do diploma em causa, que o índice 230 atribuído ao escalão 8.º para o período de 1 de Outubro de 1989 a 31 de Dezembro de 1990 — período em que, como se viu, o escalão máximo atingível era o 7.º — o era ‘exclusivamente para efeitos de aposentação’, não tendo feito similar previsão para o ano de 1991 relativamente ao 10.º escalão, apesar de nesse ano ser atingível o 9.º escalão, só pode ter como justificação o entendimento de que os escalões atingidos em 1991 já não o eram no período de condicionamento e, por isso, não era aplicável o regime excepcional do n.º 1 do artigo 27.º».

Ora, se é assim, tendo a recorrente ascendido ao 9.º escalão apenas em 1991 — fora portanto do período de condicionamento — não poderia ser aposentada, conforme sua pretensão, com base no escalão superior (10.º).

E isto mesmo considerando o disposto no Estatuto da Carreira Docente, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril, que, diferentemente do regime previsto pelo Decreto-Lei n.º 409/89, fez transitar, logo em 1991, para o 9.º escalão os professores dos ensinos preparatório e secundário que possuíssem, à data da transição para a nova estrutura da carreira, 29 anos ou mais de serviço docente ou equiparado e tivessem realizado com sucesso provas de exame de Estado previstas no Decreto n.º 36 508, de 17 de Setembro de 1947, e legislação complementar, como era o caso da recorrente.

Na verdade, o objectivo de benefício estabelecido no artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89 foi o de compensar os docentes aposentados em 1991 que poderiam ter atingido o escalão imediatamente superior àquele para que transitaram se não fosse o congelamento da progressão até ao início daquele ano; e, permitindo artigo 129.º, n.º 3, do estatuto a aludida transição do 7.º para o 9.º escalão, em 1991 «seria claramente violador da razão de ser do regime de aposentação excepcional estabelecido pelo artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89, adicionar ainda mais um escalão ao atingido em 1991» (ainda, citado acórdão de 11 de Novembro de 1993).

Pretende a recorrente que a interpretação por ela dada ao artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89 é a que melhor se adapta aos princípios constitucionais.

Certo é, porém, que a interpretação conforme à Constituição não dispensa a prévia observância dos critérios consignados no artigo 9.º do Código Civil; e, como se demonstrou, para além da letra da disposição, o seu espírito e o seu enquadramento sistemático, não deixam margem para outro sentido que, eventualmente melhor se ajustasse à Constituição.

Por outro lado, sendo correcta a interpretação dada ao preceito, não se vê que ele ofenda a CRP.

Com efeito, a circunstância de a recorrente ter atingido o limite de idade em 1991 — o que não lhe permitiu, face ao regime legal vigente ascender ao 10.º escalão (só possível em 1992) — é mera contingência insusceptível de pôr em causa a inconstitucionalidade da norma.

Assegurada uma clara melhoria do sistema retributivo do pessoal docente — de que a recorrente também beneficiou — e estabelecido um período transitório em que ponderosas razões de ordem orga-

mental aconselharam uma progressão faseada nos escalões então criados, inevitável seria sempre que circunstâncias pessoais (como é o caso de se atingir, entretanto, o limite de idade) implicassem uma diferença nos benefícios (que sempre o foram) colhidos pelo pessoal docente abrangido pelo novo sistema.

Levada ao absurdo a argumentação da recorrente, teria que se concluir que o novo regime seria inconstitucional por nele não poder ser contemplado pessoal que tivesse atingido o limite de idade antes da entrada em vigor desse novo sistema — e isto, parafraseando a recorrente, só por se ter nascido dois ou três anos antes [...].

Resta acrescentar que a pretensão da recorrente é que levaria a desigualdades arbitrárias, permitindo que, em 1991, um docente se aposentasse no 10.º escalão, quando, no activo, só o poderia atingir em 1992.

Improcedendo, assim, todas as conclusões da recorrente, acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 20 000\$ e a procuradoria em 10 000\$.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Artur Joaquim Faria Maurício* (relator) — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Despacho posterior a decisão final. Renovação da instância. Agravo. Subida diferida.

Doutrina que dimana da decisão:

O agravo interposto de despacho que manda notificar o autor da baixa do processo, nos termos do artigo 475.º, n.º 4 (última parte), do Código de Processo Civil, tem subida diferida quando o autor usa da faculdade conferida pelo artigo 476.º, n.º 1, do mesmo código, dando lugar a renovação da instância.

Recurso n.º 34 286, em que são recorrente o Estado Português e recorrido Juvenal de Sousa. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Artur Maurício.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Considerando que, nos termos do artigo 735.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, têm subida diferida os agravos não incluídos no artigo anterior;

Considerando que a inclusão do presente recurso no artigo 734.º do Código de Processo Civil, apenas se afiguraria plausível nos termos dos n.ºs 1, alínea *d*), e 2 daquela disposição;

Considerando que está em causa um despacho que determinou a notificação do autor da baixa do processo ao tribunal administrativo de círculo, nos termos do artigo 475.º, n.º 4, do Código de Processo Civil, depois de confirmado neste Supremo Tribunal Administrativo o despacho de indeferimento liminar da petição;

Considerando que o autor fez uso da faculdade concedida pelo artigo 476.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, apresentando outra petição;

Considerando que, deste modo, se operou a renovação da instância; Considerando que, em tal conformidade, se não pode considerar o despacho recorrido como proferido depois da decisão final;

Considerando que o recurso, retido, não fica desprovido de eficácia, ainda que o seu provimento possa conduzir à anulação dos termos subsequentes da acção;

Acordam, em conferência, em alterar o regime de subida do recurso, devendo este subir, diferidamente, nos termos do artigo 735.º do Código de Processo Civil.

Baixem os autos ao Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa. Sem custas.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Artur Joaquim Maurício* (relator) — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* — *Adelino Lopes*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Suspensão da eficácia dos actos administrativos. Requisitos. Verificação cumulativa. Presunção da legalidade do acto.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Os requisitos enunciados no n.º 1 do artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA) são de verificação cumulativa, daí que a não verificação de um deles obste necessariamente à concessão da providência.*
- 2 — *No meio processual acessório da suspensão da eficácia dos actos não há que apreciar a possível invalidade do acto, uma vez que este, mercê do benefício da execução prévia que à Administração assiste, agora expressamente consagrado no artigo 149.º do Código de Procedimento Administrativo, goza da presunção da sua legalidade.*
- 3 — *O tribunal tem apenas de averiguar, no pressuposto dessa legalidade, se ocorrem os requisitos de que depende a suspensão da eficácia enunciados naquele n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, deixando para o recurso contencioso a apreciação do mérito do acto.*
- 4 — *São irrelevantes, como fundamento do pedido de suspensão da eficácia, os vícios que o requerente imputa*

ao acto praticado, quer decorram da lei interna quer de normas do direito comunitário.

Recurso n.º 34 368-A, em que são recorrente Construzioni Callisto Pontello, S. P. A., e recorrido o Secretário de Estado das Obras Públicas e outros. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Lopes Rocha.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Construzioni Callisto Pontello, S. P. A., empreiteira de obras públicas de nacionalidade italiana, com sede em Florença, vem requerer, juntamente com a petição de recurso, a suspensão de eficácia do despacho do Secretário de Estado das Obras Públicas (SEOP), de 29 de Dezembro de 1993, que, no uso de poderes delegados, adjudicou a outro concorrente a empreitada designada «IP-2-Túnel da Gardunha», em concurso aberto para o efeito pela Junta Autónoma das Estradas, organismo tutelado pelo Ministério das Obras Públicas, Transportes e Comunicações.

Alega verificarem-se os requisitos do artigo 76.º, n.º 1, da Lei de Processo dos Tribunais Administrativos (LPTA) argumentando, em resumo, como segue:

1.1 — Tratou-se de um concurso público internacional, por série de preços, no âmbito da Comunidade Económica Europeia, no qual foi admitida conjuntamente com outras empresas;

1.2 — O despacho recorrido, integrando a proposta de adjudicação, que por sua vez incorpora o relatório da comissão de apreciação, está ferido de violação de lei;

1.3 — Tratando-se de uma empreitada de obras públicas, se a suspensão da eficácia do acto não for decretada, o prejuízo da requerente torna-se de difícil reparação, não só para ela como para os interesses que defende no recurso;

1.4 — A requerente é uma empresa italiana que pretende ingressar no mercado português de obras públicas, criando em Portugal estabelecimento e instalações definitivas;

1.5 — Já se apresentou a mais de 12 concursos na Junta Autónoma de Estradas e, em seis deles, nos quais ofereceu os melhores preços a par de melhores condições técnicas, foi sempre afastada por motivos infundados e, muitas vezes, contraditórios;

1.6 — Nalguns concursos referentes a vias rodoviárias, não lhe foi reconhecida capacidade técnica para obras estradais, noutros, como no caso em apreço, é-lhe claramente reconhecida capacidade técnica para obras estradais mas, como neste caso se trata de um túnel, é-lhe negada capacidade técnica para obras subterrâneas; noutros, ainda, foi preterida pela simples razão de ser estrangeira, não dispor de equipamento em Portugal nem de técnicos portugueses no seu quadro;

1.7 — É empresa especializada em obras subterrâneas, tem um *curriculum* invejável nessa especialidade e dispõe da técnica mais avançada para tais obras;

1.8 — Preterindo-a neste concurso, na qual seguramente ocupava o primeiro lugar, em benefício de uma empresa portuguesa que era a sexta em preço, não dispondo nem de longe da capacidade técnica da requerente, interditará-lhe o direito de exercer a actividade em que precisamente é especializada;

1.9 — Dispõe de uma experiência de 70 anos, impoluta, que atravessou incólume todos os problemas que têm assolado o seu país

e a empresa portuguesa preferida associou-se, para o concurso, a uma outra empresa, sua participada, que se dedica também a obras subterrâneas, mas cuja existência não vai além de sete anos;

1.10 — Difícilmente a requerente encontrará, no nosso país, outra oportunidade de concursos públicos em túneis, a não ser que, como medida cautelar, o tribunal decrete a suspensão da eficácia até à anulação do acto recorrido no processo principal;

1.11 — Por outro lado, sofre um atraso na sua fixação em Portugal, praticamente irrecuperável, o que demonstra, em termos financeiros, não só a impossibilidade de contabilizar os danos, como o carácter de irreparável ou de difícil reparação que eles assumem;

1.12 — Acontece ainda que é enxovalhada na sua dignidade profissional pelo atestado de incompetência consagrado nos documentos do concurso e o enxovalho foi público, conhecido de todas as empresas concorrentes, transparecendo para o domínio público e com expressão na própria imprensa;

1.13 — Estes danos morais são de muito difícil reparação e a única forma de os mitigar será a de, decretada a suspensão da eficácia, e obtida a anulação do acto recorrido, ser reposta a legalidade com a adjudicação da obra à requerente pois, a não ser assim, o prejuízo torna-se definitivamente irreparável;

1.14 — O nexo de causalidade é óbvio neste caso, pois os danos referidos nunca existiriam se não fosse a lesão causada pelo acto recorrido;

1.15 — Por outro lado, não há grave lesão para o interesse público na suspensão do acto;

1.16 — Em primeiro lugar, oferecendo a requerente o preço mais baixo e semelhantes condições técnicas, a adjudicação feita comportaria grave lesão do interesse público que também reside, neste caso, não apenas na transparência e lisura da adjudicação como na entrega da obra ao concorrente que ofereça o preço mais baixo juntamente com as melhores condições técnicas; em segundo lugar porque se está na presença de um concurso público internacional no âmbito da Comunidade Económica Europeia e, portanto, sujeito às regras determinadas pela legislação comunitária aplicável;

1.17 — Tal legislação é constituída pelo Tratado de Roma e pelas directivas suficientemente referidas na petição inicial, e foram violados esses normativos comunitários, que são, também, lei interna no nosso país;

1.18 — Também foi violada a lei interna portuguesa em sentido estrito, designadamente as disposições aplicáveis do Decreto-Lei n.º 235/86, de 18 de Agosto;

1.19 — A requerente já tomou a iniciativa de apresentar queixa formal na Comissão Europeia, não apenas pelo ocorrido nesta empreitada mas também pelo que ocorreu em, pelo menos, noutros seis concursos;

1.20 — Como consequência, a Comissão Europeia instaurou um processo contra o Estado Português, estando a decorrer o prazo para a resposta e no caso de esta não se mostrar satisfatória, ser-lhe-á levantado um processo de infracção nos termos da legislação comunitária aplicável;

1.21 — A Comunidade Económica Europeia é financiadora destas empreitadas, ou seja, uma das fontes de financiamento das obras públicas em Portugal é aquela Comunidade;

1.22 — Se, em resultado desta ou de outras infracções, Portugal for condenado, pode surgir a suspensão dos financiamentos comunitários;

1.23 — Dir-se-ia que Portugal aceita de bom grado os financiamentos comunitários mas é hostil ao cumprimento dos normativos da livre concorrência entre os países integrados na disciplina do Tratado de Roma;

1.24 — Crendo-se, assim, que o interesse público português coincide, neste caso, com o interesse comunitário e os respectivos normativos;

1.25 — Por outro lado, o artigo 76.º, n.º 1, alínea b), da LPTA refere-se a «interesse público» *tout court*, não distinguindo entre interesse público interno e interesse público comunitário, que também é interno;

1.26 — Assim, o interesse público decorrente dos normativos comunitários é interesse público nacional, sobrepondo-se ao «interesse público» referido na Lei de Processo dos Tribunais Administrativos, artigo 76.º;

1.27 — Acresce que o interesse público não pode sobrepor-se e nem violar os direitos e garantias dos cidadãos consagrados na Constituição da República, havendo, neste caso, violação, entre outros, do princípio da legalidade, da justiça e da imparcialidade, bem como o da prossecução do interesse público e da protecção dos direitos e interesses dos cidadãos (artigos 266.º, n.º 2, 269.º, n.º 1, e 266.º, n.º 1, da Constituição da República com acolhimento nos artigos 3.º, 4.º e 6.º do Código de Procedimento Administrativo);

1.28 — Do processo resultam fortes indícios da ilegalidade do acto e da eventual procedência do recurso [alínea c) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA], tanto o relatório da comissão de apreciação das propostas como o texto da proposta de adjudicação assentam em pressupostos errados, que inquinam o acto de violação de lei por uso de facto;

1.29 — A Directiva n.º 89/665/CEE, de 21 de Dezembro, considerou, no seu preâmbulo, a necessidade de as instâncias de recurso, nesta matéria, estarem habilitadas a tomar medidas provisórias para suspensão de decisão eventualmente tomadas pelas entidades nacionais adjudicantes;

1.30 — É neste sentido que a citada directiva determina que sejam atribuídos poderes para medidas cautelares tendo por fim corrigir a violação invocada ou impedir que outros danos sejam causados aos interesses em causa e, entre essas medidas, contam-se a de suspender ou mandar suspender os processos de adjudicação de obras públicas ou de execução de todas as decisões tomadas pelos poderes adjudicantes a tal respeito [artigo 2.º, n.º 1, alínea a)];

1.31 — Não havendo outra instância em Portugal e sendo este o processo próprio para tal efeito, é aos tribunais administrativos que cumpre aplicar o normativo comunitário; certo que a comissão pediu ao Estado Português que suspendesse as adjudicações e quaisquer actos decorrentes dessas adjudicações, mas, no processo adoptado, tal pedido não é uma obrigação imposta aos Estados membros;

1.32 — Por isso a requerente vem solicitar, com a presente providência, o decretamento da suspensão do acto recorrido.

2 — Na sua resposta, a entidade requerida, acentuando que a LPTA exige, no seu artigo 76.º, vários requisitos para que possa ser concedida a suspensão da eficácia dos actos administrativos, conclui pela não verificação de nenhum deles no caso concreto.

2.1 — Dando de barato que, em relação ao da alínea c) do n.º 1 daquele preceito, que possa não estar em causa, diz, quanto ao da alínea a) — prejuízo de difícil reparação — que a requerente não consegue juntar razões válidas, apurando factos que o demonstrem.

2.2 — Aliás, nem será necessário discutir a difícil reparabilidade dos prejuízos, já que estes, por si só, inexistem, prescindindo da referência da adequação dos prejuízos à própria execução do acto.

2.3 — Na verdade, quando se fala em prejuízo, não pode deixar de ter-se em mente a *deminutio* que tal conceito implica.

2.4 — No caso em apreço, a requerente apenas acaba por invocar a sua situação de perdedora num concurso, idêntica, afinal, a tantas outras, o que não deixa de ser a álea normal a que estará sujeita qualquer empresa que se sujeite a um concurso público.

2.5 — Desse modo não se poderá falar em danos morais provocados por «enxovalhos».

2.6 — Tal não se admite como não será esta a sede própria para ser discutida essa matéria, já que aqui se pretendem equacionar, sim, os requisitos para a suspensão da eficácia.

2.7 — Aliás, se esses danos existissem, o que de forma alguma se concede, não se poderia estabelecer uma ligação com a razão de ser ou natureza do instituto em causa.

2.8 — De qualquer forma, será de vincar, em termos gerais, que, se os danos morais podem dar azo a pedidos de suspensão de eficácia, só merecerão acolhimento quando atingirem «um grau de intensidade e objectividade que mereça a tutela do direito», o que não é obviamente o caso, sendo certo que também aqui se deverá considerar *ab origine* a existência (ou não existência) da diminuição de uma situação favorável.

2.9 — Quanto à inexistência de grave lesão para o interesse público, a requerente tenta identificar esse interesse, que estaria ligado à suspensão da eficácia, com o interesse público inerente à decisão administrativa quanto à empreitada propriamente dita.

2.10 — São, porém, coisas diferentes, não sendo de abordar a matéria de fundo que será eventualmente discutível em sede de recurso contencioso, designadamente quanto às condições de preço e técnicas.

2.11 — Aliás, menciona a violação de normativos comunitários que não indica quais são e disposições do Decreto-Lei n.º 235/85 que igualmente não identifica.

2.12 — Assim, face à pouca transparência do articulado, só pode aceitar-se que se trata de matéria que não deverá ser tida em conta na suspensão da eficácia.

2.13 — Da mesma forma quando se refere a uma queixa na Comissão Europeia, não só em relação à empreitada em discussão mas também no que concerne de outros concursos.

2.14 — Não se colhem referências documentais no processo relativamente a pedido feito pela dita Comissão ao Estado Português para que suspenda a adjudicação da empreitada.

2.15 — Quanto à prevalência do direito comunitário, a requerente remete para a petição inicial cujo teor se desconhece e não tem de se conhecer, acabando-se por não se saber se as normas comunitárias se referem ou não à suspensão da eficácia que ora está em causa.

2.16 — É também certo que a requerente parece lavrar em confusão ao extrair de regras hierarquizantes (direito internacional — direito interno) no conceito de interesse público que tem, no entanto, em sede de direito administrativo, um significado preciso.

2.17 — O verdadeiro interesse público aqui é o bem-estar das populações que motivou a abertura do concurso e que será inegavelmente posto em causa com a suspensão da eficácia.

2.18 — O interesse público e a protecção dos direitos e interesses dos cidadãos estarão subjacentes à actuação administrativa, na questão concreta, havendo meios como o recurso contencioso para salvaguardar todos os aspectos inerentes à ilegalidade intrínseca.

2.19 — E também quanto ao aspecto cautelar, ou seja, a possibilidade de se susterem decisões ligadas à adjudicação de empreitadas, não se compreende porque a requerente invoca uma directiva comunitária que recomenda a instituição normativa de medidas nesse sentido aos Estados membros, já que tal instituto existe no nosso direito e é através dele que o requerimento é apresentado.

2.20 — De qualquer forma, será de lembrar o grave dano que resultaria para o interesse público caso fosse concretizada a suspensão, pois seria todo um conjunto de lanços, na mesma via rápida, cujas obras ficariam idênticamente paralisadas com a consequência que será facilmente perceptível em todo o congestionamento da zona que se pretendia mitigar.

Daí que, reconhecendo-se essa situação, tenha sido proferido, ao abrigo do artigo 80.º da LPTA, o despacho SEOP n.º 05-XII/94, que obstará a suspensão provisória face aos graves danos que, com ela, sofreria o interesse público.

3 — Dos interessados particulares indicados no requerimento inicial, responderam Teixeira Duarte — Engenharia e Construções, S. A., e EPOS — Empresa Portuguesa de Obras Subterrâneas, L.ª, ambas com sede em Lisboa, pugnando pelo indeferimento do pedido de suspensão de eficácia do despacho de 29 de Dezembro de 1993, por não se verificarem os requisitos exigidos na lei, com base nas seguintes razões:

3.1 — Não lhes cabe, nem à Administração, alegar e provar que o acto pode e deve ser imediatamente executado, cumprindo à requerente, pelo contrário, alegar e demonstrar a verificação cumulativa dos três requisitos do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, obstativos da pronta execução daquele acto, o que ela não fez.

3.2 — Ora, quanto ao ónus de demonstração dos prejuízos de difícil reparação, a requerente limita-se a alinhar considerações genéricas relativas às vicissitudes da sua «actividade em território nacional», não alegando quaisquer factos concretos que permitam conhecer dos prejuízos que o acto lhe tenha causado ou possa vir a causar.

3.3 — É certo que o prejuízo que, hipoteticamente, poderia ser causado pela adjudicação da obra a outrem, que não à requerente, teria como causa o despacho de adjudicação, mas é de igual modo certo que o único prejuízo que se vislumbra poderia pretensamente advir para a mesma requerente, do acto cuja suspensão de eficácia vem interposta, seria o decorrente da não adjudicação, àquela, da empreitada em causa.

3.4 — E a verdade é que, quanto ao que interessa, num concurso público de empreitadas de obras públicas, a adjudicação da obra a, naturalmente, apenas um dos concorrentes e a consequente não adjudicação a todos os demais preteridos, não se traduz, para estes, na existência de um prejuízo.

3.5 — Mesmo a conceder-se concebida a existência do prejuízo, em mera hipótese académica, o facto é que este não seria nunca um prejuízo de difícil reparação, pois sempre seria quantificável em

dinheiro — no limite, pela prova aceite em juízo da margem de lucro deixada de perceber pela empresa preterida na adjudicação —, o que facilitaria a sua reparação.

3.6 — Efectivamente, adjudicada a empreitada a um só concorrente, resultam todos os demais preteridos sem que, no entanto, possam alegar, como faz a requerente, que lhes tenha sido infligido qualquer dano ou sofrido prejuízo pela preterição na adjudicação.

3.7 — Cientes que estão as empresas concorrentes de que a possibilidade da obra lhes vir ou não a ser adjudicada é um «risco» inerente à actividade comercial por si desenvolvida e resultante da existência de concursos desta natureza e das suas regras.

3.8 — Regras essas de todos previamente conhecidas e por todos aceites e que, no presente caso, foram absolutamente observadas no acto público do concurso, posteriormente pela comissão de análise das propostas, quanto à utilização dos critérios de adjudicação e na elaboração do relatório de apreciação, elementos que serviram de fundamento à proposta de adjudicação e do despacho que a homologou.

3.9 — Na realidade, a obra seria, de acordo com os elementos constantes do processo emanado do dono da obra, adjudicada à proposta mais vantajosa, atendendo-se aos seguintes critérios, por ordem decrescente de importância: garantia de boa execução e qualidade técnica; prazo; preço.

3.10 — Ora, a comissão de análise técnica das propostas considerou como proposta mais vantajosa outra que não a da requerente, porquanto esta não faz prova suficiente da sua capacidade de boa execução e qualidade técnica (apresenta *curriculum* reduzido quanto ao seu envolvimento em obras subterrâneas, programa de trabalhos pouco consentâneo com as condições do anteprojecto e projecto de equipamentos com diversas omissões) e, apesar do seu preço ser o segundo mais baixo, o seu prazo é o mais longo permitido.

3.11 — Estando especificadas ao longo do relatório elaborado as razões pelas quais a proposta das requeridas foi considerada a mais vantajosa, por ser a que oferece melhores garantias de boa execução e qualidade técnica da obra, a que tem prazo de execução mais reduzido e a que deixa para a fase de exploração da obra o pagamento de maior percentagem do respectivo custo.

3.12 — Conforme, aliás, e contrariamente ao que a requerente pretende fazer crer, o comprovado prestígio das empresas requeridas na área da construção civil e obras públicas, a nível nacional e internacional, e capacidade técnica, económica e financeira (como objectivamente resulta dos documentos juntos ao processo instrutor).

3.13 — Ainda assim, a requerente, ao invocar da forma vaga a sua «antiguidade» em obras subterrâneas, escamoteia a das requeridas, que remontam, no caso da primeira, a 73 anos e tendo a segunda resultado de longa data da associação com OSSA — Obras Subterrâneas, esta igualmente tão antiga e seguramente tão prestigiada.

3.14 — Assim, tendo sido respeitadas, como foram, as regras do concurso, a não adjudicação da empreitada à requerente só pode ser vista como um «risco» inerente à actividade da empresa que, neste caso, saiu acrescido e nunca como um dano ou prejuízo (e, se o fosse, nunca de difícil reparação, pela sua fácil avaliação pecuniária).

3.15 — Aliás, a requerente não alega outros factos que permitam reconhecer a grandeza e eficácia dos prejuízos que o despacho lhe

tenha eventualmente causado, limitando-se às invocadas dificuldades de ingresso no mercado nacional e à negativa projecção curricular futura.

3.16 — No primeiro caso, não invocando quaisquer factos que permitam conhecer que o despacho requerido foi, ou será, causa do atraso na fixação da requerente em Portugal, sabendo-se, como se sabe, que a mesma há longos anos que tem vindo a ser «promovida» e que o continuará a ser, certamente e, no segundo, não alegando quaisquer factos concretos que permitam concluir que, após vários anos de existência e actividade no sector e ter concorrido a diversos concursos, nos quais não teria saído vencedora em todos, é este, e não aqueles, que se irão projectar negativamente no seu *curriculum*.

3.17 — Por fim, sendo certo que, para a aferição da verificação do requisito em análise se tem de ter presente a causalidade adequada entre os factos alegados como consubstanciados da situação provocada pelo acto cuja suspensão de eficácia foi requerida e os danos que teriam advindo como consequência desses factos, conclui-se que, não sendo, como não são, alegados pela requerente factos que permitam aferir o prejuízo que se arroga e a sua grandeza, não é possível averiguar das causas desse prejuízo e, consequentemente, não se verifica o nexo de causalidade igualmente exigido pela alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA.

3.18 — E devendo o requisito exigido por esta disposição legal ser provado ou demonstrado pela requerente, não fazendo ela essa prova e porque o preceito em causa não contém uma presunção *juris tantum* dos prejuízos, como simples consequência do acto, deve o pedido de suspensão ser indeferido.

3.19 — Quanto ao requisito da alínea b) do n.º 1 do artigo 76.º, a requerente esquece que a obra em causa é extremamente necessária e urgente, atentos a conhecida falta de segurança para as pessoas e os bens decorrentes da utilização das escassas vias rodoviárias actuais e o alargamento comparativo dos percursos existentes, e considerada prioritária a nível regional e do maior interesse a nível nacional, uma vez que urge tornar mais céleres e seguras as comunicações e o transporte de pessoas e bens pelo preenchimento de uma grave lacuna nos meios infra-estruturais necessários ao bem estar das populações.

3.20 — Daí que, a não se iniciar a obra com a maior rapidez, o que aconteceria se a suspensão da eficácia fosse concedida, será grave e enorme a lesão do interesse público, não só das populações residentes como da região e do país.

3.21 — Por outro lado, é doutrina e jurisprudência aceite que o privilégio de execução prévia de que gozam os actos administrativos lhes advém da presunção da legalidade, isto é, que estão conformes à lei até que sejam declaradas ilegais e anulados através de decisão dos tribunais administrativos, implicando a presunção de legalidade a presunção de conformidade e veracidade de todos os pressupostos de facto que lhes serviram de base, assim resultando, igualmente lesado o interesse público, caso fosse decidida a suspensão da eficácia do despacho por afectar seguramente o prestígio não só da entidade adjudicante como, no limite, da Administração em geral, pelo que também, pelas razões expostas, deve ser indeferido o pedido formulado.

3.22 — Enfim, e quanto à indiciada ilegalidade da interposição do recurso, as condições referidas nas alíneas do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA são de verificação cumulativa, implicando a não verificação

de uma delas a impossibilidade da concessão da suspensão da eficácia do acto, sendo certo que, no caso *sub judice* fica demonstrado a não verificação de dois dos requisitos em causa.

3.23 — Contudo, e quanto à verificação do requisito constante da alínea c), sem prejuízo de, nesta instância incidental não se poder apreciar a legalidade do acto, não tendo as requeridas sido notificadas para a prática de qualquer acto no recurso principal, não podem pronunciar-se sobre se dele resultam fortes indícios de ilegalidade quanto à sua interposição.

3.24 — Porquanto, desconhecendo a natureza dos vícios assacados ou a assacar, ao acto recorrido, não podem, obviamente, pronunciar-se nem quanto à intempestividade da respectiva interposição nem quanto à legitimidade dos integrantes da instância processual principal nem sequer quanto ao cumprimento das normas imperativas relativas à instrução dos recursos administrativos, pelo que se deverá ter como não verificável a terceira e última condição legal, o que obstará, por si só, à procedência do pedido.

4 — A Ex.^{ma} Magistrada do Ministério Público emite parecer no sentido de que o pedido de suspensão não merece atendimento.

Para tanto, argumenta que, uma vez que a exigência de verificação dos requisitos do artigo 76.º, n.º 1, da LPTA para a concessão da suspensão de eficácia de actos recorridos é cumulativa, basta a constatação da não verificação de um deles para que o pedido não deva ser atendido. E, no caso vertente, conforme invoca a entidade requerida e a requerida particular, a suspensão do acto de adjudicação da empreitada em análise seria susceptível de lesar gravemente o interesse público pela paralisação, que implicaria, de uma obra necessária e urgente à segurança e comodidade das comunicações e transportes de pessoas e bens, na região e mesmo a nível nacional. Mas, mesmo que eventualmente, hipótese que apenas se admite por cautela, se verificasse aquele requisito a que alude a alínea c) do artigo 76.º da LPTA, ainda assim o pedido mereceria improceder, por não se verificar o requisito da alínea a) do mesmo artigo, pelos motivos indicados nos artigos 1.º a 24.º da resposta da entidade requerida, a que se adere.

5 — Vem o processo à presente sessão, independentemente de vistos, nos termos do n.º 4 do artigo 78.º da mesma LPTA, cumprindo apreciar e decidir.

6 — Com interesse relevante para a decisão, cumpre reter o seguinte, em matéria de facto:

6.1 — Pelo despacho de 29 de Dezembro de 1993, da entidade requerida, foi autorizada a adjudicação ao concorrente n.º 21, Teixeira Duarte/Epos, pelo valor de 2 805 952 536\$80, acrescido do IVA de 16%, e um prazo de 480 dias, da empreitada de construção «IP2-Túnel da Gardunha».

6.2 — Com data de 5 de Dezembro de 1993, expedida de Florença, a aqui requerente, dirigiu uma carta ao Dr. Alfonso Mattered, Bruxelas, relativa ao seguinte assunto: «Nosso pedido de intervenção contra as propostas de adjudicação e ou adjudicação de empreitadas de obras públicas por parte do Ministério das Obras Públicas, Transportes e Comunicações — Junta Autónoma de Estradas —, da República Portuguesa».

6.3 — A carta referida mencionava, entre outros, o concurso, lançado pela Junta Autónoma de Estradas, «IP2-Túnel da Gardunha».

6.4 — A mesma carta, após exposição de vários factos, considera que os mesmos podem ser interpretados como claramente discriminatórios para a peticionante subscritora e, «vista a impossibilidade oferecida pelo ordenamento jurídico português, de intervenção para o fim de suspender a validade dos actos administrativos objecto da nossa contestação, entende que só uma intervenção a nível comunitário pode, verificado os necessários pressupostos, restabelecer a equidade e a correcção do procedimento»; acrescentando que «vimos, assim, formalmente requerer um exame, por parte dos órgãos comunitários, das situações descritas, a fim de ser considerada a possibilidade de intervenção junto das autoridades competentes da República Portuguesa, com o objectivo de suspender a validade da eficácia dos actos de adjudicação descritos».

6.5 — A requerente foi informada, pelo Secretariado Geral da Comissão Europeia, em carta expedida de Bruxelas em 31 de Janeiro de 1994, que fora registada a carta da mesma requerente como reclamação e que esta seria examinada pelos serviços à luz das disposições do direito comunitário aplicáveis e que a requerente seria informada dos resultados de tal exame e do seguimento que a Comissão adoptaria para a questão. E termina dizendo que se «os serviços da Comissão julgarem oportuno intervir junto das autoridades do Estado membro, fá-lo-ão sem o mencionar, para tutela dos seus direitos».

6.6 — Por despacho de 7 de Abril de 1994, a entidade requerida, referindo-se ao pedido de suspensão de eficácia deduzido nos presentes autos, depois de ponderar que a empreitada para execução do «IP2-Túnel da Gardunha» respeita a uma «infra-estrutura rodoviária da maior importância para as populações que deles vão beneficiar directamente, o que fez com que fosse aberto o concurso público ainda no ano transacto, que se encontra já celebrado o respectivo contrato e a consignação das obras terá lugar em próximos dias; e ainda que a suspensão do mesmo geraria manifestar prejuízos para o interesse geral», atento o disposto na parte final do n.º 1 do artigo 80.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho), reconhece existir grave urgência na execução dos trabalhos consequentes do seu despacho de adjudicação, não havendo em consequência lugar «à suspensão provisória».

7 — Como é sobejamente conhecido, por constituir jurisprudência pacífica, uniforme e bem estabelecida deste Supremo Tribunal, os requisitos referidos no n.º 1 do artigo 76.º da LPTA são de verificação cumulativa, pelo que se torna irrelevante a ordem da respectiva apreciação. E, dado esse carácter cumulativo, a não verificação de um deles obsta necessariamente à concessão da providência. Enfim, no âmbito do meio processual acessório regulado naquele artigo e nos seguintes, não há que apreciar a possível invalidade do acto, uma vez que este, mercê do benefício da execução prévia que à Administração assiste, ora expressamente consagrado no artigo 149.º do Código de Procedimento Administrativo, goza da presunção da sua legalidade. Assim, este Tribunal tem apenas de averiguar, no pressuposto dessa legalidade, se ocorrem os requisitos de que depende a suspensão de eficácia enunciados naquele n.º 1 do artigo 76.º, deixando para o recurso contencioso a apreciação do mérito do acto.

Deste modo, são irrelevantes todas as considerações expandidas pela requerente relativamente aos vícios que, no seu entender, inquinariam o acto litigioso, quer decorram da violação da lei interna,

incluindo a constitucional, quer das normas do direito comunitário que adrede invoca.

Com efeito, no âmbito do presente meio processual, o tribunal tem de presumir a legalidade do acto cuja suspensão de eficácia se requer, sendo inútil o esforço que a requerente revela no sentido de demonstrar a ilegalidade do acto que pretende impugnar contenciosamente.

E como, nos termos referidos, é irrelevante a ordem do conhecimento dos requisitos legais da suspensão da eficácia, passaremos imediatamente à análise daquele que, no caso, se apresenta mais acessível à sua percepção, considerando a índole, os objectivos e a urgência da execução do acto de adjudicação da empreitada.

8 — Questiona a requerente a grave lesão do interesse público, alegando que a expressão normativa não distingue entre interesse público interno e interesse público comunitário, para logo dizer que este também é interno, ou seja, que o interesse público decorrente dos normativos comunitários é interesse público nacional, sobrepondo-se ao «interesse público» referido no artigo 76.º da LPTA.

Não lhe assiste, porém, qualquer razão.

E isto porque, independentemente do mero jogo de palavras que tal argumentação revela, não consegue demonstrar que o acto litigioso ofende ou é susceptível de ofender o princípio da livre concorrência entre os países vinculados pelo Tratado de Roma.

Com efeito, nenhum facto concreto vem apontado no sentido de que o acto em causa contraria aquele princípio como, aliás, dificilmente o poderia ser neste processo incidental, já que o eventual vício resultante da violação de tal princípio será de apreciar no recurso contencioso em tema de hipotética ilegalidade do acto, como anteriormente se ponderou. No presente incidente processual, a demonstração de que a suspensão de eficácia do acto não determina grave lesão do interesse público não releva das considerações genéricas sobre atitudes de hostilidade ao cumprimento das normas sobre a livre concorrência. Seria mister que a requerente demonstrasse que tal pretensa hostilidade se repercutiria, afastando-a, numa grave lesão do interesse público, o que não acontece.

Em contrapartida, é razoável admitir que a pretendida suspensão, a ser decretada, representaria grave lesão do interesse público que, para além de se não confundir com o interesse particular da requerente, há-de aferir-se das consequências imediatas da mesma suspensão, em especial as decorrentes da paralisação do acto.

A este propósito, é inevitável ponderar que a decisão de proceder a uma obra com as características daquela que está em causa no despacho de adjudicação, obedece a necessidades colectivas, na justa medida em que se destina a suprir carências em sede de comunicações e transportes rodoviários ao serviço de um indeterminado número de pessoas.

Não pode presumir-se que se trate de uma iniciativa divorciada da contemplação dessas necessidades colectivas, para se cifrar no benefício limitado a alguns interessados ou que a população em geral podia razoavelmente passar sem ela.

E posto que se diz que a obra é financiada em parte por fundos comunitários, por aí se revela também um interesse público (comunitário) na boa aplicação desse financiamento.

Segue-se que a paralisação da obra, como consequência imediata da suspensão da eficácia do acto de adjudicação protelaria por tempo

indeterminável *a priori* a sua construção e colocação ao serviço dos potenciais utentes, indubitavelmente representando, desse modo, grave lesão para a comunidade em sentido lato, já que não seriam apenas os aspectos relacionados com o trânsito de pessoas e mercadorias que seriam postos em crise mas também os de quantos estivessem interessados nas facilidades oferecidas pela mesma obra, depois de concluída, para escoamento de produtos ou para a diminuição de encargos com o transporte de bens desde outras proveniências, sabido, como é, que as distâncias a percorrer pesam sobremaneira no custo de aquisição desses bens.

Sob este ponto de vista são judiciosas as considerações expendidas pela autoridade requerida e pelos requeridos particulares, bem como no parecer do Ministério Público.

Por outro lado, o despacho referido em 6.6 não deixa de colocar o acento tónico na importância da obra para as populações que dela vão beneficiar directamente e no facto de a suspensão do despacho de adjudicação gerar manifestos prejuízos para o interesse geral, não podendo considerar-se, em termos de razoabilidade, que tal despacho não constitua uma resolução fundamentada ao reconhecer grave urgência para o interesse público na imediata execução do acto.

9 — Decorre do precedentemente exposto que a requerente não consegue alinhar factos demonstrativos da verificação do requisito negativo da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA. E tanto bastaria para que a providência devesse ser denegada.

Mas, se dúvidas houvesse, ainda a requerente não consegue convencer da verificação do requisito positivo da alínea *a*).

Em primeiro lugar porque não é aceitável a afirmação de que dificilmente encontrará em Portugal outra oportunidade de concursos públicos em túneis e que desse modo sofrerá um atraso na sua fixação no nosso país, praticamente irreparável, com isso pretendendo inculcar a ideia de que, em termos financeiros, existe impossibilidade de contabilizar danos, com o conseqüente carácter irreparável ou de difícil reparação dos mesmos.

A previsão da dificuldade de novos concursos em matéria de construção de túneis, supondo que seria neste sector que a requerente podia exclusivamente desenvolver as suas aptidões, é temerária e não objectivamente justificada, vale dizer que assenta em premissa indemonstrada. Além do mais, porque Portugal é um país onde existem regiões montanhosas que podem suscitar a construção de novos túneis para o lançamento de novas vias de comunicação e mesmo em aglomerados urbanos tal necessidade verifica-se com frequência.

Aliás, os prejuízos de difícil reparação têm de cingir-se ao acto concretamente praticado no concurso público em causa, não se vislumbrando um nexo de causalidade adequada entre o insucesso da requerente naquele concurso e o resultado hipotético de futuramente não haver novos concursos para obras a que possa candidatar-se. Dito de outro modo, não existe nexo de causalidade entre um acto realmente praticado no âmbito de um certo concurso público e prejuízos hipotéticos assentes em probabilidades não verificáveis em base objectiva, com a incerteza de que tal previsão se rodeia — para que se possa concluir, aprioristicamente, por uma relação de causa e efeito entre esses termos. A equação entre um facto já verificado e uma probabilidade incerta de um acontecimento futuro — impossibilidade de participar em outros concursos do mesmo género — está necessariamente viciada.

Em segundo lugar e no que propriamente respeita ao acto litigioso, não se vê em que consista a dificuldade da determinação ou prejuízos que decorreriam para a requerente na hipótese de ele vir a ser anulado.

A empreitada tem um preço e, em função dele, pode determinar-se o *quantum* que a requerente deixou de ganhar, supondo que a obra lhe tivesse sido adjudicada.

Enfim, e no que concerne aos danos morais, nenhuma prova vem feita de que o facto de ter sido preterida no concurso represente ou pode representar um enxovalho, pela invocada razão de a preterição ter sido tornada pública. Nenhum dado objectivo confirma tal conclusão. Aliás, tal afirmação levaria a considerar as preterições em concursos públicos como vexatórias para os candidatos vencidos, o que é de todo o ponto juridicamente insustentável.

10 — Diga-se, por fim, que não tem qualquer relevância jurídica a argumentação de que do processo resultam fortes indícios da ilegalidade do acto e da procedência do recurso, agora na perspectiva da alínea *c*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA. O que à requerente caberia demonstrar era precisamente o contrário: que do processo não resultam fortes indícios da ilegalidade da interposição do recurso — o que, aliás, não está em discussão.

A ilegalidade da interposição do recurso não se confunde com a ilegalidade do acto, a apreciar e decidir no recurso contencioso, como se disse.

11 — Pelas razões expostas, não se verificando todos os requisitos exigidos no n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, decidem não conceder a pretendida suspensão da eficácia do acto consubstanciado no despacho da entidade requerida de 29 de Dezembro de 1993.

Custas pela requerente, fixando-se a taxa de justiça em 40 000\$ e a procuradoria em 20 000\$.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Manuel António Lopes Rocha* (relator) — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* — *Arménio Hall*. — Fui presente, *António Soares Póvoa*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Objector de consciência. Recurso jurisdicional. Âmbito.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O recurso jurisdicional visa a apreciação e revogação da sentença proferida no tribunal a quo.*
- 2 — *O âmbito determina-se em face das conclusões da alegação do recorrente, pelo que só abrange as questões aí contidas, além das de conhecimento oficioso.*
- 3 — *Não se apontando à sentença nas conclusões qualquer vício ou erro de julgamento, o recurso não pode obter provimento.*

Recurso n.º 34 430, em que são recorrente Frederico Manuel Pariano Viegas e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Vaz Rebordão.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Frederico Manuel Mariano Viegas, residente na Porda de Cima, Loulé, recorre da deliberação da Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNOc) que, nos termos da parte final do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, indeferiu liminarmente o pedido de objecção de consciência por si apresentado.

No Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, onde o recorrente apresentou a petição de recurso, foi proferida a sentença, de fls. 20 e seguintes, que negou provimento ao recurso.

Desta decisão recorreu então jurisdicionalmente em que nas alegações conclui:

1 — O artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição da República Portuguesa (na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho).

2 — Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril.

3 — A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional, um acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação da norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade.

4 — Termos em que deve ser concedido provimento ao recurso e, em consequência, anular-se o acto impugnado.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu o seguinte douto parecer:

«Nas alegações para este Supremo Tribunal, o recorrente, embora aponte as suas discordâncias em relação à sentença proferida pelo TAC de Lisboa (v., designadamente, fls. 31 *in fine* e 32) não formula conclusões dirigidas à sentença recorrida neste recurso jurisdicional mas sim ao acto impugnado no recurso contencioso.

Entendo, assim, que deveria o recorrente ser convidado a aperfeiçoar as suas conclusões nos termos do artigo 690.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, sob pena de não se conhecer do recurso.

Se assim se não entender e se decidir conhecer já do mérito, sou de parecer que o recurso não merece provimento, devendo ser confirmada a douta decisão recorrida, por ter feito correcta interpretação e adequada aplicação do direito em consonância com a abundante e unânime jurisprudência deste Supremo Tribunal sobre a matéria, do que se citam, a título meramente exemplificativo, de decisões proferidas nos recursos n.ºs 33 173, de 2 de Dezembro de 1993, e 37 532, de 27 de Maio de 1994.»

Com os vistos legais, cumpre decidir.

A douta sentença recorrida considerou provados os seguintes factos:

a) Em 21 de Dezembro de 1993 o ora recorrente apresentou no gabinete do Serviço Cívico dos Objectores de Consciência declaração para efeitos de concessão do estatuto de objector de consciência, por motivos de ordem religiosa.

b) Pelo ofício n.º 3311, de 7 de Junho de 1993, o recorrente foi notificado para no prazo máximo de 20 dias, sob pena do processo

ser liminarmente indeferido, apresentar declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico alternativo, nos termos do artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei sobre Objecção de Consciência (LOC).

c) O recorrente não apresentou a referida declaração.

d) Em 20 de Setembro de 1993, a CNOc proferiu o seguinte acórdão, que constitui o acto recorrido:

«Nos termos do n.º 3, alínea *d*), do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, a declaração de objecção de consciência deve conter a declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico.

Notificado o declarante para a apresentar no prazo indicado no n.º 2 do artigo 21.º do mesmo diploma, aquele não o fez.

Assim, nos termos da parte final do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, decreta-se o indeferimento liminar da declaração de objecção de consciência apresentada por Frederico Mariano Viegas.»

Expostos os factos, vejamos o direito.

Nas alegações do recurso contencioso arguiu o recorrente a inconstitucionalidade do artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, por violação dos artigos 41.º, n.º 6, e 276.º, n.ºs 4 e 5, da Constituição.

A douta sentença recorrida conheceu com desenvolvimento a referida questão da inconstitucionalidade, concluindo que o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da LOC não infringia os preceitos constitucionais, em virtude dos fundamentos constantes da mesma sentença.

E, assim, não anulou o acto, como vinha pedido, com aquele fundamento de vício de violação de lei.

Como é jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal Administrativo, o recurso jurisdicional visa a revogação da sentença proferida pelo tribunal *a quo*, mediante a reapreciação do decidido à luz das razões invocadas pelo recorrente, destinadas à demonstração de que se decidiu mal.

E o âmbito do conhecimento é delimitado pelas conclusões cuja formulação incumbe ao recorrente, que, no caso em apreço, não poderá este ser convidado a formulá-las, como sugere o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, dado não se verificar o condicionalismo previsto no n.º 3 do artigo 690.º do Código de Processo Civil.

Assim, se a alegação e respectivas conclusões forem produzidas mas nelas se não ataca a decisão mediante a especificação dos vícios e erros de julgamento em que esta incorre e, como no caso em apreço, das conclusões formuladas se dirigem apenas ao acto impugnado no recurso contencioso, não se dirigindo à sentença recorrida, no recurso jurisdicional nada há que o tribunal possa censurar na decisão.

O recurso jurisdicional que, como se disse, visa a apreciação e revogação da sentença proferida pelo tribunal *a quo* e sendo as conclusões das alegações do recurso que delimitam o seu objecto, não sendo a sentença atacada nas conclusões, o tribunal não pode conhecer do recurso.

Pelo exposto, nega-se provimento ao recurso.

Sem custas, por não serem devidas.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — João Vaz Rebordão (relator) — Rui Manuel Pinheiro Moreira — António Hipólito Pereira Pinto. — Fui presente, João Manuel Belchior.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Objector de consciência. Declaração expressa de disponibilidade do declarante para cumprir o serviço cívico alternativo. Direitos fundamentais do cidadão. Inconstitucionalidade.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Na esteira do postulado no n.º 6 do artigo 41.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), quer o n.º 2 do artigo 1.º da Lei n.º 6/85, quer o preceito homólogo da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, estabelecem que o direito à objecção de consciência implica necessariamente o dever de prestar um serviço cívico de duração e penosidade equivalentes às do serviço militar obrigatório, nada inovando pois, quanto a este ponto, a última das citadas leis.*
- 2 — *Tal direito não assume carácter absoluto ou irrestrito, tendo antes de ser compaginado e conciliado com o conteúdo de outros direitos e deveres fundamentais com idêntica dignidade constitucional, entre estes se integrando o dever de defesa da Pátria e demais deveres conexos — artigo 276.º, n.ºs 1, 2 e 4, da CRP —, tudo dentro das restrições aos direitos fundamentais autorizadas pela previsão abstracta dos n.ºs 2 e 3 do artigo 18.º da lei fundamental.*
- 3 — *Ao introduzir no correspondente procedimento administrativo o requisito de viabilidade — coevo ou concomitante da declaração de objecção de consciência — da obrigatoriedade de apresentação de declaração expressa de disponibilidade do declarante para cumprir o serviço cívico alternativo, a norma da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, não afronta — antes com o respectivo espírito se conformando inteiramente — o chamado «domínio de protecção» dos supracitados normativos constitucionais, não enfermando, por isso, de inconstitucionalidade material.*

Recurso n.º 34 452, em que são recorrente José Carlos Saraiva Cabral e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Ferreira de Almeida.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo (2.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo (STA):

1 — José Carlos Saraiva Cabral, residente na Quinta Nova, Mangualde interpôs no Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Coimbra recurso contencioso de anulação da deliberação da Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNOc), datada de 20 de Setembro de 1993, que lhe «indeferiu liminarmente o processo de objecção de consciência», cuja petição inicial havia dado entrada no tribunal judicial respectivo em 13 de Dezembro de 1991.

E isto — *per summa capita* — porque a formulação da exigência de prévia declaração de disponibilidade para a prestação de serviço cívico, insita na deliberação recorrida — requisito não contemplado na legislação em vigor aquando da data da apresentação do pedido — viola o princípio da não retroactividade da lei, enfermando ainda o artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio — que tal exigência contempla —, de inconstitucionalidade material por violação, designadamente dos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º, n.ºs 4 e 5, da Constituição da República Portuguesa (CRP), já que a prestação do serviço cívico aparece no texto constitucional, não como requisito para a obtenção do estatuto, mas como consequência do mesmo.

Isto porque quer da CRP, quer da Lei n.º 6/85, de 4 de Maio — ao tempo em vigor —, resulta claramente que o dever de prestação de serviço cívico alternativo ao serviço militar nasce quando verificado o pressuposto essencial da prévia aquisição da situação de objector de consciência.

2 — O M.^{mo} Juiz daquele tribunal, por sentença de 28 de Fevereiro de 1994, rejeitou a verificação dos vícios de inconstitucionalidade e de violação da lei ordinária invocados pelo recorrente e, em consequência, negou provimento ao recurso contencioso.

3 — Inconformado com tal decisão, veio o administrado apresentar recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal, formulando, na respectiva alegação, as seguintes conclusões:

I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da CRP, na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho;

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da CRP, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril;

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação de norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade;

IV) Termos em que deve ser concedido provimento ao recurso e em consequência, anular-se o acto impugnado.

4 — Não contra-alegou a entidade recorrida.

5 — O Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto nesta Secção emitiu parecer no sentido do não provimento recurso jurisdicional, louvando-se, para tal emissão, na jurisprudência deste Supremo Tribunal, que cita.

6 — Cumpre apreciar e decidir, com dispensa de vistos, atentos o carácter urgente do processo — artigo 27.º, n.º 2, da Lei n.º 7/92 — e a multiplicidade de pronúncias congêneres do STA sobre a matéria em apreço.

7 — Em matéria de facto relevante, deu a sentença recorrida como provados, e resultam processualmente adquiridos por via documental os seguintes pontos:

a) O ora recorrente intentou, em 13 de Dezembro de 1991, no tribunal judicial competente acção especial para atribuição da situação de objector de consciência nos termos da Lei n.º 6/85, de 4 de Maio;

b) Após a entrada em vigor da Lei n.º 7/92, foi ordenada a remessa dessa acção à CNOc;

c) Por ofício datado de 8 de Fevereiro de 1993, foi solicitado ao ora recorrente pela CNOc o envio de declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico, no prazo de 20

dias, em virtude de a mesma não constar do processo respectivo, sob pena de o processo ser liminarmente indeferido;

d) O recorrente não apresentou essa declaração aludida em c);

e) A CNOC deliberou então, com data de 20 de Setembro de 1993, o seguinte:

«Nos termos do n.º 3, alínea d), do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, a declaração de objecção de consciência deve conter 'a declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico'.

Notificado o declarante para a apresentar no prazo indicado no n.º 2 do artigo 21.º do mesmo diploma, aquele não o fez.

Assim, nos termos da parte final do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, decreta-se o indeferimento liminar da declaração de objecção de consciência apresentada por José Carlos Saraiva Cabral.»

Fixados os factos pertinentes, passemos agora ao direito aplicável.

8 — Confrontando as alegações finais do ora recorrente em 1.ª instância com as respectivas contra-alegações em sede do presente recurso jurisdicional, conclui-se que o mesmo assacou à deliberação administrativa contenciosamente impugnada dois vícios distintos:

O vício consistente na ofensa dos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º, n.ºs 4 e 5, da CRP, por parte da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio — disposição esta última na qual se baseou o acto impugnado — e que enfermaria de inconstitucionalidade material, uma vez que a prestação do serviço cívico aparece no texto constitucional não como requisito para a obtenção do estatuto, mas como consequência do mesmo, e assim inquiraria o aludido acto do vício de violação de lei;

O vício de violação de lei traduzido na infracção, por tal deliberação, do disposto nos artigos 34.º, n.º 1, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, e 12.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil.

Porém, ao atacar a sentença de 1.ª instância, o recorrente circunscreve, nas conclusões da respectiva alegação para o STA, a matéria da impugnação do acto lesivo, já sindicada pelo Ex.ºm Juiz do TAC, à apontada questão da inconstitucionalidade a qual constituirá assim o *thema decidendum* do presente recurso jurisdicional.

9 — Inconstitucionalidade material da norma da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.

Alega o impetrante do estatuto de objector de consciência que a norma ao abrigo do qual a entidade administrativa lhe formulou a exigência de apresentação prévia da declaração de disponibilidade para a prestação do serviço cívico, exigência cuja inobservância conduziu ao indeferimento liminar do pedido, é violadora dos artigos 18.º, n.º 2, 41.º, n.º 6, e 276.º, n.º 4, da CRP. Que dizer?

O n.º 6 do artigo 41.º da lei fundamental estatui que «é garantido o direito à objecção de consciência nos termos da lei», enquanto que o n.º 4 do artigo 276.º da mesma lei fundamental impõe que «os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar armado».

O conteúdo do direito à objecção de consciência consagrado naquele primeiro preceito, enquanto direito ao não cumprimento ou à não prática de actos que conflituem com os ditames da consciência dos cidadãos, não se encontra directamente definido no texto constitucional, sendo certo que é a própria CRP a remeter para o legislador ordinário (reserva da lei) não só a delimitação do seu âmbito, como também a concretização do modo do respectivo exercício, exercício

este, pois, procedimentalmente condicionado e dependente, ainda que subordinado ao princípio da justiça — cf., quanto a este ponto, G. Canotilho e V. Moreira, in *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., 1993, p. 245. Na realidade, o direito em apreço não assume carácter absoluto ou irrestrito, tendo antes de ser compaginado e conciliado com outros direitos e deveres fundamentais, consagrados pela lei fundamental com idêntica dignidade constitucional, entre estes últimos se integrando o dever de defesa da Pátria e os demais deveres conexos, «obrigações estas de prestação pública, cujo cumprimento está garantido inclusivamente pela via penal», conforme salientam aqueles autores, in *ob. cit.*, p. 965. É assim que o artigo 276.º citado, depois de nos respectivos n.ºs 1 e 2 postular que a defesa da Pátria é direito e dever fundamental de todos os portugueses e que o serviço militar é obrigatório nos termos e pelo período que a lei prescrever — acaba por instituir, no respectivo n.º 4, a prestação de um serviço de carácter alternativo ou sucedâneo para os objectores de consciência «de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar armado». Deste modo, e sem embargo da relegação para a legislação infraconstitucional da devida concretização do direito à objecção de consciência, a lei fundamental estabeleceu desde logo, e de forma imperativa, um princípio de equivalência da onerosidade entre o serviço militar e o serviço cívico; e tornou obrigatória e inequívoca a correspectividade ou correspondência, ou, se se preferir, a indissociabilidade entre esses dois serviços, em termos que não consentem quaisquer subterfúgios ou evasivas, assim prevenindo o que os citados constitucionais apelidam de «banalização do direito à objecção de consciência».

Ao introduzir, no correspondente procedimento administrativo, o requisito de viabilidade, coevo ou concomitante da declaração de objecção de consciência, da apresentação de «declaração expressa de disponibilidade do declarante para cumprir o serviço cívico alternativo» não afronta a mencionada norma da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio — antes com o respectivo espírito se conformando inteiramente, fornecendo-lhe a necessária concretização prática — o chamado «domínio de protecção» dos supracitados normativos constitucionais. Nada, com efeito, em tais preceitos obriga ou sugere — contra o que pretende o ora recorrente — que só após a concessão do estatuto é que se deve averiguar da disponibilidade para a prestação do serviço cívico por parte do respectivo beneficiário.

Os preceitos da lei ordinária em que assentou o acto impugnado enquadraram-se, perfeitamente, e do mesmo modo, na previsão abstrata dos n.ºs 2 e 3 do artigo 18.º da CRP, em nada afectando a força jurídica do direito constitucional à objecção de consciência. Por um lado, porque a suposta restrição que contemplam se confina ao limite necessário para salvaguardar outro direito e dever fundamental de análoga força jurídico-constitucional nos termos sobreditos; e, por outro lado, porque a aventada restrição, para além de revestir carácter geral e abstracto, não possui efeito retroactivo, assim respeitando os chamados «pressupostos materiais» vertidos nos incisos do preceito em apreço.

Ademais, e como vem entendendo a doutrina, os direitos fundamentais possuem limites imanentes, limites estes umas vezes expressamente formulados no texto constitucional, outras resultantes da estipulação de deveres fundamentais inequivocamente dirigidos a certos

direitos, sendo que, em certos casos, os mesmos limites só são detectáveis através da actividade interpretativa, dada a respectiva implicitude no ordenamento constitucional (limites iminentes implícitos). Estes últimos, como escreve Vieira de Andrade, in *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, Almedina, 1987, p. 217, devem ser considerados «sempre que não seja pensável que a Constituição, ao proteger especificamente um certo bem através da concessão e garantia de um direito, possa estar a dar cobertura a determinadas situações ou formas do seu exercício [...]»; e, mais adiante: «o domínio de protecção não pode pôr assim em causa o conteúdo essencial de outro direito ou atingir intoleravelmente a moral social ou valores ou princípios da ordem constitucional» — cf. o mesmo autor, in *ob. e loc. cit.*, p. 219.

Ao limitar-se a estabelecer, como norma de carácter regulamentador ou organizatório, os condicionamentos ou requisitos para o exercício do questionado direito fundamental, não restringindo, nem atingindo, por forma alguma, o cerne ou o conteúdo essencial desse direito, não enferma a considerada alínea de qualquer inconstitucionalidade material, pelo que não há que recusar a respectiva aplicação à hipótese *sub judice*.

Trata-se de uma norma — a do artigo 18.º, n.º 3, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, que «se limita a acomodar um direito na vida jurídica», tendo em atenção que — conforme escreve o mesmo mestre coimbrão a p. 227 da *ob. cit.* — «o exercício dos direitos fundamentais no espaço, no tempo e no modo só será muitas vezes inteiramente eficaz se houver medidas concretas que, desenvolvendo a norma constitucional, disciplinem o uso e previnam o conflito ou proibam o abuso e a violação dos direitos» (*sic*).

Improcede, por conseguinte, a citada arguição de inconstitucionalidade — cf. v. g. os acórdãos desta Secção (1.ª Subsecção) de 3 de Fevereiro de 1994, 18 de Fevereiro de 1994, 24 de Fevereiro de 1994, 22 de Março de 1994 e 19 de Abril de 1994, nos processos n.ºs 33 593, 33 721, 33 861, 34 056 e 34 433, respectivamente.

10 — Assim decidindo, neste pendor, não merece censura a sentença do Ex.º Juiz do TAC.

11 — Em face do exposto, decidem negar provimento ao recurso jurisdicional e confirmar, em consequência, a decisão recorrida. Sem custas (artigo 27.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio).

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* (relator) — *José Dias Barata Figueira* — *Alcindo Augusto Costa*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Objecção de consciência. Requisitos para atribuição do estatuto de objector de consciência. Constitucionalidade da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A atribuição do estatuto de objector de consciência só pode ter lugar mediante a apresentação pelo requerente de declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico alternativo nos termos da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.*
- 2 — *A disposição da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, não ofende as disposições dos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, 205.º, 206.º e 276.º, n.º 6, da Constituição.*

Recurso n.º 34 463, em que são recorrente Marco António Eugénio Felício e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Alcindo Augusto Costa.

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

1 — Marco António Eugénio Felício, identificado nos autos, interpôs recurso contencioso para o Tribunal Administrativo de Circuito (TAC) de Lisboa, da deliberação da Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNO) que lhe indeferiu liminarmente o pedido de declaração de objector de consciência, com fundamento na não apresentação da declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico.

Inconformado com a sentença do TAC que negou provimento a tal recurso, dela interpôs novo recurso agora para este Tribunal, formulando no final das suas alegações as seguintes conclusões:

«I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição;

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril;

III) A aplicação de norma geral que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação de norma inválida que acarreta a sua anulabilidade;

IV) Termos em que deve ser concedido provimento ao recurso e, em consequência, anular-se o acto impugnado.»

2 — No seu parecer, de fl. 56, o Ex.º Procurador-Geral-Adjunto começa por dizer que as conclusões da alegação do recorrente, «não contêm qualquer ataque ou referência impugnatória dirigida à decisão recorrida, mas tão-só ao acto contenciosamente impugnado, pelo que, e segundo a jurisprudência firmada por este Tribunal, não tendo a decisão sido atacada nos seus específicos fundamentos deve o recurso jurisdicional improceder» e para a hipótese de assim não vir a entender-se, diz «que o recurso não merece provimento, pois que a decisão recorrida fez correcta aplicação da lei» não se verificando os alegados vícios de inconstitucionalidade e violação de lei.

3 — A autoridade recorrida não contra-alegou.

Com dispensa de vistos prévios, cumpre conhecer.

E conhecendo.

No que respeita à primeira questão suscitada pelo Ministério Público, se é certo que nos recursos jurisdicionais deve o recorrente explicitar as razões da sua discordância para com a decisão recorrida,

certo é também que, no caso dos autos, ao longo da sua alegação, criticou directamente o acto recorrido e imputando-lhe os vícios que aquela sentença deu como não verificados, atacou-a também, por este modo.

E os vícios que, nas conclusões da sua alegação, o recorrente atribuiu ao acto recorrido, deles se conheceu na sentença.

Assim e ainda que nas conclusões da alegação o recorrente apenas se refira ao acto recorrido, a situação não é comparável àquelas em que a deficiência de elaboração da alegação, não permite ao tribunal aperceber-se dos fundamentos pelos quais o recorrente defende a anulação da decisão recorrida.

No caso dos autos, apesar da referida deficiência, é perfeitamente perceptível a crítica dirigida pelo recorrente à sentença recorrida, pelo que, se vai em seguida conhecer do recurso.

4 — Arguiu o recorrente a inconstitucionalidade da disposição da alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, por violação do disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição, e acrescenta que «esta vedada» a sua aplicação por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição e artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril.

Acerca de tais vícios, diz o recorrente que a disposição daquele n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92 «ao exigir aos candidatos à objecção de consciência a prévia declaração expressa de disponibilidade para cumprimento do serviço cívico», veio no fundo impor a prática de um acto como condição para a aquisição de um direito, isto é, um ónus, porquanto além de terem «que declarar a sua não adesão ao serviço militar, têm ainda de manifestar a sua adesão ao serviço cívico», mas este ónus «é uma restrição ao direito de objecção de consciência ao serviço militar», já que o seu não acatamento leva à não verificação do resultado pretendido, pelo que «estamos em presença de uma restrição não prevista na Constituição (artigo 18.º, n.º 2, da lei fundamental)».

Por outro lado, diz ainda o recorrente que «nos termos do artigo 41.º, n.º 6, da Constituição» é garantido o direito à objecção de consciência nos termos da lei, e que nos n.ºs 4 e 5 do artigo 276.º do mesmo diploma, vem dizer que «os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar armado» e que «o serviço cívico pode ser estabelecido em substituição ou complemento do serviço militar e tornado obrigatório por lei, para os cidadãos não sujeitos aos deveres militares».

Conjugando estes princípios, diz o recorrente que «o que está em causa é a liberdade de consciência, não só no sentido de livre formação e desenvolvimento da consciência» (cf. artigo 41.º, n.º 1, da lei fundamental), mas igualmente na de o indivíduo agir de modo conforme aos imperativos da sua consciência. Em contrapartida, continua o recorrente, «não se consegue descortinar, em todo o texto da lei fundamental, nem qualquer restrição à liberdade de consciência, nem qualquer autorização ao estabelecimento de restrições ao âmbito de protecções».

Não nos parece, porém, que a exigência da apresentação da declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico alternativo, colida com os preceitos constitucionais pelo recorrente apontados.

Com efeito, é a própria lei constitucional que no n.º 4 do artigo 276.º, vem dizer que «os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar armado».

E também no n.º 6 do artigo 41.º se dispõe que o direito à objecção de consciência é garantido, «nos termos da lei» competindo portanto à lei, delimitar o seu âmbito e concretizar o modo do seu exercício, através de um reconhecimento do estatuto de objecção de consciência (v. Gomes Canotilho e Vital Moreira, in *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., p. 245).

E assim é que, a concessão do estatuto de objector de consciência só pode ter lugar, nos termos da alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, mediante a apresentação pelo requerente da declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico alternativo.

E já no n.º 2 do artigo 1.º da Lei n.º 6/85, de 4 de Maio, expressamente revogada pela referida Lei n.º 7/92, se dispunha que «o direito à objecção de consciência comporta a isenção do serviço militar, quer em tempo de paz quer em tempo de guerra e implica para os respectivos titulares, o dever de prestar o serviço cívico adequado à situação».

Tal disposição foi textualmente reproduzida, pela Lei n.º 7/92, o que significa que o dever de prestação do serviço cívico, sempre foi considerado contrapartida da atribuição do estatuto de objector de consciência, ou seja, um substituto necessário e obrigatório do serviço militar armado, para os objectores de consciência, ficando por este modo rejeitado o princípio da igualdade de tratamento entre estes e os que estão obrigados ao cumprimento do serviço militar (neste sentido acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 33 532), igualdade que se justifica «por três motivos: evitar a banalização do direito à objecção de consciência, limitar a excepção ao princípio da inconvertibilidade do serviço militar e respeitar o princípio de igualdade quanto aos serviços públicos impostos aos cidadãos (v. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *loc. cit.*, p. 966).

Termos em que e em conformidade com a jurisprudência unânime deste Tribunal, não se verificando os vícios imputados pelo recorrente ao acto recorrido, se nega provimento ao recurso e se confirma a sentença recorrida.

Sem custas.

lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Anselmo Augusto Costa* (relator) — *Dimas de Lacerda* — *Ferreira de Almeida*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Objector de consciência. Falta de objecto no recurso jurisdicional.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O objecto do recurso jurisdicional é constituído pelos vícios e erros da sentença impugnada.*
- 2 — *Se a sentença negou provimento ao recurso contencioso, o objecto do recurso jurisdicional não são os vícios do acto recorrido mas os da sentença.*
- 3 — *Nas conclusões o recorrente se limita à enunciação dos defeitos de que padece o acto e não ataca a sentença nenhum reparo lhe fazendo, tem de empregar o recurso jurisdicional por falta do cumprimento do artigo 690.º do Código de Processo Civil.*

Recurso n.º 34 470, em que são recorrente Paulo Aníbal Castro Monteiro Leite e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Arménio Hall.

Acordam no Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Paulo Aníbal Castro Monteiro Leite, com os demais sinais dos autos, interpôs recurso contencioso no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, da deliberação da Comissão Nacional de Objecção de Consciência, que lhe indeferiu liminarmente o pedido de objecção da consciência ali pendente, fundamentando tanto o recurso na violação dos artigos 28.º, n.º 1 e 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, e artigo 12.º do Código Civil, e ainda artigos 41.º, n.º 6, e 276.º de 4 de Maio, da Constituição da República Portuguesa (CRP).

Corridos os legais termos, a sentença consequente indeferiu o pedido que havia formulado de aquisição do estatuto de objector de consciência, por não se verificar a violação dos preceitos legais invocados, não havendo inconstitucionalidade na exigência da declaração expressa de disponibilidade do requerente para prestação do serviço cívico alternativo, não tendo ele adquirido qualquer direito entretanto, em relação à pretensão que houvesse de ser respeitada.

Não conformado com o assim decidido, recorre da sentença concluindo as suas alegações desta forma:

I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º todos da CRP, na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho.

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92 por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da CRP, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 29/84, de 27 de Abril.

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação da norma inválida que acarreta a sua anulabilidade.

IV) Termos em que deve ser concedido provimento ao recurso e, em consequência, anular-se o acto impugnado.

2 — A entidade recorrida não se manifestou.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu o seu douto parecer no sentido de que o recurso não merece provimento como, aliás, é jurisprudência assente, mencionando a propósito alguns arestos.

Vem o processo à conferência sem vistos.

3 — Nos termos do artigo 690.º do Código de Processo Civil e seu n.º 1: «O recorrente deve apresentar a sua alegação na qual con-

cluirá pela indicação dos fundamentos por que pede a alteração ou anulação da decisão», e determina no seu, n.º 2: «na falta de alegação o recurso é logo julgado deserto» e no n.º 3: «e quando as conclusões faltam, sejam deficientes ou obscuras ou nulas se não especificarem as normas jurídicas violadas, o juiz ou o relator deve convidar o recorrente a apresentá-las, completá-las ou esclarecê-las, sob pena de, não o fazendo, se não conhecer do recurso».

Do exposto neste preceito decorre para o recorrente o ónus de alegar e de formular conclusões sobre pena de vir a suportar as consequências da sua omissão, recusa ou desinteresse, conforme o próprio preceito legal adverte.

Esta exigência legal está ligada ao princípio processual que são as conclusões que delimitam por um lado o âmbito do recurso e definem as questões a resolver e por outro determinam os poderes cognitivos do tribunal de recurso, já que este só pode conhecer e decidir as questões ou problemas postos nas conclusões, posto que nas alegações de outros se possa ter curado.

4 — No recurso jurisdicional o objecto do recurso é o vício ou vícios que a sentença possa ter cometido sejam eles sobre a matéria de facto ou sobre a apreciação de direito. De qualquer modo importa que o recorrente especifique quais vícios são eles e exponha as razões de discordância com o decidido em qualquer dos aspectos referidos.

Ora, tratando-se neste recurso jurisdicional de uma sentença que negou provimento ao recurso, os vícios que eventualmente ele possa ter não são os vícios imputados ao despacho recorrido, ou seja, ao despacho ou acto administrativo contenciosamente impugnado, mas sim aquele que a sentença possa ter cometido, pois apenas deste este Tribunal pode conhecer.

O que se constata neste recurso é que nenhum reparo é feito à sentença, quer nas alegações quer nas conclusões, limitando-se o recorrente a renovar a arguição dos vícios que já invocara e com que fundamentara a impugnação contenciosa ao pedir ao tribunal a anulação do acto impugnado.

Embora na formulação do recurso declare que recorre da sentença proferida, certo, porém, que em relação a esta não vêm formuladas críticas, e de novo se apontam os vícios do acto e para ele expressamente se pede a anulação.

Deste, o presente recurso jurisdicional não tem alegações e não são formuladas conclusões (que, de resto, aquelas sempre pressuporiam) dele, pois, não se podendo conhecer.

Nestes termos, nega-se provimento ao recurso.

Não são devidas custas.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Arménio Hall* (relator) — *José da Cruz Rodrigues* — *Manuel António Lopes Rocha*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.**Assunto:**

Objecção de consciência. Artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92. Inconstitucionalidade.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, não é inconstitucional.*
- 2 — *A exigência de declaração de disponibilidade para cumprimento do serviço cívico, por parte de quem pretende obter o estatuto de objector de consciência do serviço militar, não comprime ou diminui o âmbito pessoal e material do direito à objecção de consciência, reconhecido no artigo 41.º, n.º 6, da Constituição da República Portuguesa, já que aquele serviço cívico representa, por força do artigo 276.º, n.ºs 4 e 5, da lei fundamental, a contrapartida necessária e indissociável deste direito.*
- 3 — *A aludida declaração, além de ter em vista a organização e a disciplina e o estabelecimento, com essa finalidade, de um dos condicionamentos necessários ao exercício do direito de objecção de consciência, quer ainda assegurar que o estatuto de objector resulte de uma vontade esclarecida e séria, obstando que a sua concessão se transforme num acto inútil.*

Recurso n.º 34 497, em que são recorrente Luís Filipe Esteves Pires e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Barata Figueira.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção (2.^a Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

I — Relatório.

1 — Luís Filipe Esteves Pires, com os sinais dos autos, recorre juridicionalmente da sentença, de 9 de Fevereiro de 1994, do Tribunal Administrativo de Circulo do Porto, que negou provimento ao recurso contencioso pelo mesmo interposto da deliberação de 20 de Setembro de 1993, da Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNOc), que lhe indeferiu liminarmente a declaração de objecção de consciência apresentada em 11 de Novembro de 1992, com o fundamento de esta não conter a «declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico», conforme exige a alínea *d)* do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, e de tal falta não ter sido suprida no prazo que, para tanto, lhe foi concedido ao abrigo do disposto no artigo 21.º, n.º 2, deste diploma.

2 — Nas respectivas alegações conclui da seguinte forma:

«I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea *d)*, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição da República Portuguesa, na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho;

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril;

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como constitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação de norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade;

IV) Termos em que deve ser concedido provimento ao recurso e, em consequência, anular-se o acto impugnado.»

3 — Não houve contra-alegação.

4 — O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público nesta Secção emitiu parecer — fls. 38 v.º e 39 — no sentido de não merecer provimento o recurso jurisdicional.

Louva-se, para tanto, na jurisprudência deste Supremo Tribunal, citando, a título de exemplo, os acórdãos de 27 de Janeiro de 1994, proferidos nos recursos n.ºs 33 541 e 33 532.

5 — Cumpre apreciar e decidir, com dispensa de vistos, atento o carácter urgente do processo — artigo 27.º, n.º 2, da Lei n.º 7/92.

II — Fundamentos.**A) Os factos.**

1 — Em matéria de facto relevante, não posta em causa, deu a sentença como provado:

a) Em 11 de Novembro de 1992, o recorrente apresentou na CNOc a declaração de objecção de consciência, nos termos dos artigos 18.º e seguintes da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, para obtenção do estatuto de objector de consciência;

b) Como na referida declaração de objecção de consciência não vinha incluída a declaração expressa da disponibilidade do recorrente para a prestação do serviço cívico, por ofício n.º 3092, datado de 17 de Maio de 1993, a entidade recorrida notificou, por intermédio do ilustre mandatário do recorrente, este para apresentar a declaração em falta, «no prazo de 20 dias, sob pena de ser liminarmente indeferida, conforme se prevê no artigo 21.º, n.º 2, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio»;

c) O recorrente não juntou a aludida declaração;

d) Em 20 de Setembro de 1993, pela entidade recorrida foi lavrado o seguinte acórdão:

«Nos termos do n.º 3, alínea *d)*, do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, a declaração de objecção de consciência deve conter ‘a declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico’.

Notificado o declarante para a apresentar no prazo indicado no n.º 2 do artigo 21.º do mesmo diploma, aquele não o fez.

Assim, nos termos da parte final do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, decreta-se o indeferimento liminar da declaração de objecção de consciência apresentada por Luís Filipe Esteves Pires.»

B) O direito.

1 — A douta sentença negou provimento ao recurso por considerar que a alínea *d)* do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, não diminui o alcance e a extensão do conteúdo essencial dos artigos 41.º, n.º 6, e 276.º, n.ºs 4 e 5, da Constituição da República, não sendo, pois, inconstitucional.

2 — O problema tem sido objecto de repetida análise, por parte deste Supremo, nos últimos tempos.

Tem-se entendido, pacífica e uniformemente, que a exigência da declaração de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico feita naquela alínea aos interessados na obtenção do estatuto de objector de consciência do serviço militar em nada contende com o disposto naqueles preceitos.

Neste sentido, entre muitos outros, vejam-se, a título de mero exemplo, os acórdãos de 22 de Março de 1994, de 12 de Abril de 1994 (dois) e de 19 de Abril de 1994 (dois), nos recursos n.ºs 34 086, 34 394, 34 124, 34 465 e 34 433, respectivamente.

Não vemos qualquer razão que justifique a alteração deste rumo.

Com efeito, é certo que a Constituição da República reconhece o direito à objecção de consciência no artigo 41.º, n.º 6.

No entanto, deixa ao legislador ordinário a definição do seu âmbito e o modo do seu exercício.

Porém, não sem determinar, desde logo, por um lado, que os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar armado (n.º 4 do artigo 276.º) e, por outro lado, que o serviço cívico pode ser estabelecido em substituição ou complemento do serviço militar e tornado obrigatório por lei para os cidadãos não sujeitos aos deveres militares (n.º 5 do mesmo artigo).

Resulta daqui que, no âmbito do serviço militar, o direito à objecção de consciência e o dever de prestar serviço cívico são indissociáveis.

O último faz parte integrante do estatuto de objector de consciência —cf. artigo 1.º, n.º 2, da Lei n.º 7/92— de tal modo que não é possível querer aquele sem querer este.

A nossa Constituição não admite a chamada «objecção total», ou seja, ao serviço militar e ao serviço cívico, que, além do mais, afrontaria o princípio da igualdade.

Donde se conclui que a exigência da referida declaração não contraria as normas constitucionais citadas e antes se mostra em perfeita consonância com elas.

Ademais porque, face às mesmas, não se vislumbra que a disponibilidade para o serviço cívico só deva ser averiguada depois da concessão do estatuto de objector de consciência.

Acresce que, como bem se salienta no citado acórdão de 12 de Abril de 1994, recurso n.º 34 394, «circunstância de o cumprimento da obrigação de prestação de serviço cívico se dever seguir à aquisição do estatuto de objector de consciência só tornaria inconstitucional uma norma que exigisse essa própria prestação, como condição ou pressuposto da obtenção daquele estatuto, mas não a que se limita a impor a mera declaração de compromisso de cumprimento da referida obrigação».

Uma coisa é a declaração de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico e outra a própria prestação deste.

Esta, se vier a ter lugar, será sempre posterior e consequência da obtenção do estatuto de objector de consciência.

E pode até nunca vir a efectivar-se, sabido que «os objectores de consciência gozam dos regimes de amparo, de adiamento, de interrupção e de dispensa nos mesmos termos que os cidadãos sujeitos à prestação do serviço militar» — cf. artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 7/92.

Não há, assim, qualquer restrição ou afectação do direito constitucional à objecção de consciência, uma vez que a exigência da aludida declaração não comprime ou diminui o âmbito material ou pessoal deste direito fundamental e antes se limita a regulamentá-lo, a concretizá-lo ou conformá-lo, dentro dos parâmetros constitucionalmente admitidos.

Por outras palavras: o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), organiza e disciplina «a boa execução» das faladas normas constitucionais, estabelecendo, com essa finalidade, um dos condicionamentos necessários ao exercício do direito nelas reconhecido.

A sua intenção não é restringir; é, antes, pelo contrário, assegurar praticamente e fortalecer tal direito.

Vendo bem as coisas, não tem outra finalidade que não seja a de levar o interessado na obtenção do estatuto de objector, antes

de solicitá-lo, a reflectir de forma a que o mesmo resulta de uma vontade esclarecida e séria e não redonda numa pura inutilidade como aconteceu na vigência da Lei n.º 6/85.

Anote-se, antes de finalizar, que se a referida alínea contivesse uma restrição, o mesmo teria de ser entendido em relação às demais alíneas do n.º 3 e às do n.º 4, porquanto «o não cumprimento do que nelas se estipula, acarreta da mesma forma o indeferimento liminar da declaração de objecção de consciência» — cf. artigo 21.º, n.º 2, da Lei n.º 7/92.

No entanto, o agravante, a avaliar pelo seu silêncio, não pensa assim, embora incongruentemente.

5 — Face a todo o exposto, verifica-se que o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), não viola nenhuma norma constitucional, nenhum reparo merecendo, assim, a douta sentença e improcedendo todas as conclusões da alegação, nas quais, em boa verdade, não se chega a apontar àquela qualquer vício ou erro de julgamento, o que, por si, obstaria ao provimento do recurso, como se decidiu no recente acórdão deste Tribunal, de 12 de Abril de 1994, recurso n.º 34 436, num caso em tudo idêntico a este.

III — Decisão:

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em negar provimento ao recurso e confirmar a sentença recorrida.

Sem custas (artigo 27.º, n.º 4, da Lei n.º 7/92).

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — José Dias Barata Figueira (relator) — José Acácio Dimas de Lacerda — Arménio Hall. — Fui presente, João Manuel Belchior.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Recurso jurisdicional. Seu objecto. Alegação e conclusões.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O objecto do recurso jurisdicional é constituído pelos vícios e erros de julgamento imputados à sentença recorrida.*
- 2 — *Sendo o recurso jurisdicional interposto da decisão que negou provimento ao recurso contencioso, objecto seu são, não os vícios imputados ao acto administrativo contenciosamente impugnado, mas as deficiências imputadas à sentença sob recurso.*
- 3 — *Se nas conclusões da alegação do recurso jurisdicional nenhum reparo é feito à sentença e o recorrente se limita a reeditar a arguição dos vícios que fundamentavam a impugnação contenciosa, o recurso tem de improceder.*

Recurso n.º 34 551, em que são recorrente Vasco José Ramos Costa e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Rolão Preto.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Vasco José Ramos Costa, identificado nos autos, recorreu da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, que negou provimento ao recurso contencioso interposto da deliberação da Comissão Nacional de Objecção de Consciência, que lhe indeferiu liminarmente o pedido respeitante à aquisição do estatuto de objector de consciência.

2 — Alega para tanto e em conclusão, o seguinte:

«I) O antigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição da República Portuguesa (na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho);

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril;

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação de norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade;

IV) Termos em que deve ser concedido provimento ao recurso e, em consequência, anular-se o acto impugnado.»

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, junto deste Supremo Tribunal, emitiu, a fl. 44 dos autos, douto parecer no sentido de que o recurso não merece provimento.

Sem vistos vem o processo à conferência.

3 — Decidindo.

Ora, como bem sublinha o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público:

«As conclusões da alegação de fl. 41 não contêm qualquer ataque ou referência impugnatória dirigida à decisão recorrida, mas tão-só ao acto contenciosamente impugnado, pelo que, e segundo a jurisprudência firmada por este Supremo Tribunal, não tendo a decisão sido atacada nos seus específicos fundamentos, deve o recurso jurisdicional improceder (cf., por todos, os acórdãos do pleno de 30 de Setembro de 1993, recurso n.º 28 085; de 26 de Outubro de 1993, recurso n.º 18 923, e de 20 de Janeiro de 1994, recurso n.º 30 285).»

É que, segundo preceitua o artigo 690.º do Código de Processo Civil:

«1) O recorrente deve apresentar a sua alegação, na qual concluirá pela indicação dos fundamentos por que pede a alteração ou anulação da decisão.

2) Na falta de alegação, o recurso é logo julgado deserto.

3) Quando as conclusões faltem, sejam deficientes ou obscuras, ou nelas se não especificuem a norma jurídica violada, o juiz ou o relator deve convidar o recorrente a apresentá-las, completá-las ou esclarecê-las, sob pena de não se conhecer do recurso.»

De tais disposições legais resulta, pois, que o recorrente tem que alegar e formular conclusões, sob pena de, não o fazendo, suportar ou se sujeitar às consequências que a lei prevê para tais omissões.

E é, assim, porquanto é nas conclusões referentes ao alegado, que é delimitado o objecto do recurso e, portanto, também, normalmente, os poderes de cognição do tribunal *ad quem*.

Como é sabido, no recurso jurisdicional o objecto é constituído pelos vícios ou erros de julgamento da decisão recorrida, o que implica

o dever de na alegação e conclusões respectivas expôr as razões da discordância do decidido.

Ora, no caso em apreço, trata-se de um recurso jurisdicional interposto da sentença que negou provimento ao recurso contencioso.

Aquele recurso jurisdicional tem como objecto não os vícios imputados ao acto administrativo contenciosamente impugnado, mas as deficiências apontadas à sentença sob recurso e, em princípio, só desta parte o tribunal tomará conhecimento, como bem se refere no aresto deste Supremo Tribunal de 30 de Março de 1994, no recurso n.º 34 151, que decidiu caso idêntico ao dos presentes autos.

Nos presentes autos, como se pode constatar, o recorrente, quer na alegação ou nas conclusões, não faz nenhum reparo à sentença recorrida e antes se limita a repetir a arguição dos vícios que fundamentaram a impugnação contenciosa e a pedir a anulação do acto.

Sendo assim e na ausência de qualquer censura à sentença recorrida, o recurso improcede.

Termos em que se decide negar provimento ao recurso.

Sem custas, por não serem devidas.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto* (relator) — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha* — *João Vaz Rebordão*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Objector de consciência. Processo iniciado na vigência da Lei n.º 6/85, de 4 de Maio, e pendente de decisão transitada à data da entrada em vigor da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio. Lei aplicável. Inconstitucionalidade material da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *A alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, não é materialmente inconstitucional, designadamente não violando os artigos 41.º, n.º 6, e 276.º, n.º 4, da Constituição da República.*

2 — *Não tem carácter inovatório a Lei n.º 7/92 quando impõe no n.º 2 do artigo 1.º que o direito à objecção de consciência implica necessariamente o dever de prestar serviço cívico de duração e penosidade equivalentes às do serviço militar obrigatório, dado que tal exigência constava já da lei anterior, a Lei n.º 6/85, de 4 de Maio, no seu artigo 1.º, n.º 2.*

3 — *A norma transitória do artigo 34.º da Lei n.º 7/92 consagra uma forma de retroactividade ordinária nos termos da qual a lei nova atinge as causas pendentes, ressalvando apenas as já findas.*

4 — *Essa circunstância conduz a que aos processos ainda não findos por decisão transitada em julgado se aplique no seu todo a lei nova, ou seja, a Lei n.º 7/92.*

Recurso n.º 34 554, em que são recorrente a Comissão Nacional de Objecção de Consciência e recorrido Rui Miguel Rodrigues dos Santos. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Cruz Rodrigues.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

A Comissão Nacional de Objecção de Consciência recorre para este Tribunal da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, que anulou, por violação de lei, a deliberação por ela tomada, de indeferimento liminar do processo de objecção de consciência de Rui Miguel Rodrigues dos Santos.

Alega em síntese que:

A prestação de serviço cívico alternativo sempre foi contrapartida e condição inarredável da atribuição do estatuto de objector ao serviço militar;

Nunca na vigência de qualquer das leis a alguém podia ser concedido ou reconhecido o estatuto de objector de consciência perante o serviço militar, se esse alguém fosse também objector ao serviço cívico;

No regime da Lei n.º 6/85 o apuramento de tal requisito tinha lugar na fase do interrogatório judicial do autor (artigo 22.º), enquanto que no da Lei n.º 7/92 passou a fazer-se na fase preliminar da apresentação da declaração (artigo 21.º);

Esta diferenciação é exclusivamente de ordem adjectiva ou procedimental, o que explica e justifica o aparecimento da Lei n.º 7/92, passando agora a concessão do respectivo estatuto pela via administrativa;

A revogação expressa das Leis n.ºs 6/85, de 4 de Maio, e 101/88, de 25 de Agosto, pelo artigo 34.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, não pode ter outro sentido que não seja o banimento completo de tais disposições, substituindo-as, para todos os casos ainda pendentes de apreciação, pelas disposições da lei então aprovada;

Ao legislador apenas pode ser oposto o princípio da irretroactividade da lei no restrito âmbito da incriminação penal (artigo 29.º da Constituição da República Portuguesa);

A constituição da situação jurídica de «objector de consciência» apenas se verifica no momento do respectivo reconhecimento, e à constituição das situações jurídicas (requisitos de validade substancial e formal — factos constitutivos) aplica-se a lei do momento em que essa constituição se verifica.

Alega, por seu turno, o ora recorrido, que conclui:

I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição da República Portuguesa (na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho);

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril;

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação de norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade;

IV) Por último, a entidade recorrida, ao deliberar como deliberou, fez aplicação indevida dos artigos 18.º, n.º 3, alínea *d*), e do artigo 34.º, n.º 1, ambos da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, *ex vi* do artigo 12.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil, o que constitui vício de violação de lei e confere ao recorrido o direito a ver anulado o acto.

O digno magistrado do Ministério Público pronuncia-se no sentido do provimento do recurso.

Sem vistos, vem o processo à conferência.

Cumpra decidir.

Para o efeito importa ter presente o seguinte:

a) Em 1 de Março de 1991, o ora recorrido propôs no Tribunal Cível de Lisboa acção contra o Estado Português, para obtenção do estatuto de objector de consciência;

b) Por sentença de 24 de Setembro de 1991 a acção foi julgada procedente e ao autor concedido esse estatuto;

c) Interposto pelo Ministério Público para o tribunal da relação recurso da decisão referida, este veio a revogá-la por acórdão de 30 de Abril de 1992 e a recusar esse estatuto;

d) Recorreu o autor para o Supremo Tribunal de Justiça, que, por acórdão de 25 de Junho de 1992, face à entrada em vigor da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, decidiu não poder tomar conhecimento do seu objecto e ordenou a inscrição do processo na «listagem» a enviar ao Gabinete do Serviço Cívico dos Objectores de Consciência;

e) Com data de 20 de Abril de 1993, a CNOC dirigiu ao advogado do autor o ofício, de fl. 61 do processo instrutor, dado como reproduzido, no qual conclui solicitando o envio de declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico, no prazo de 20 dias, sob pena de, não o fazendo, o processo ser liminarmente indeferido;

f) Respondeu o advogado do ora recorrido com a carta de fls. 62 e 63 do processo instrutor dada como reproduzida, na qual conclui pedindo seja tal exigência dada sem efeito;

g) Em 20 de Setembro de 1993, a CNOC reuniu e deliberou: «Nos termos do n.º 3, alínea *d*), do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, a declaração de objecção de consciência deve conter ‘a declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico’.

Notificado o declarante para a apresentar, no prazo indicado no n.º 2 do artigo 21.º do mesmo diploma, aquele não o fez.

Assim, nos termos da parte final do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, decreta-se o indeferimento liminar da declaração de objecção de consciência apresentada por Rui Miguel Rodrigues dos Santos.

Registe, notifique e comunique (artigo 26.º, n.º 3, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio).»

b) Esta deliberação foi comunicada pela CNOC ao requerente e ao seu advogado, pelos ofícios n.ºs 4083 e 4147, dados como reproduzidos;

c) A petição do recurso contencioso em que é impugnada tal deliberação foi apresentada no TAC de Lisboa em 11 de Outubro de 1993.

Prescreve o n.º 6 do artigo 41.º da Constituição da República que «é garantido o direito à objecção de consciência nos termos da lei» e o n.º 4 do artigo 276.º especifica que «os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar armado».

O conteúdo daquele direito não está directamente definido na lei fundamental, que remete para a legislação ordinária a demarcação do seu âmbito e a definição do modo do seu exercício, que assim se apresenta como procedimentalmente condicionado e dependente, ainda que sujeito ao princípio da justiça.

O direito em causa não assume carácter absoluto, tendo de ser conciliado com outros direitos e deveres fundamentais de idêntica dignidade constitucional, entre eles o dever de defesa da Pátria e deveres conexos cujo cumprimento é garantido pela via penal.

É assim que o artigo 276.º da Constituição, após dispor nos n.ºs 1 e 2 que a defesa da Pátria é direito e dever fundamental de todos os portugueses e que o serviço militar é obrigatório nos termos e pelo período que a lei estabelecer, vem a admitir no n.º 4, em alternativa com ele, a prestação pelos objectores de consciência de um serviço de duração e penosidade equivalentes às do serviço militar armado. Embora relegue para a legislação ordinária o modo de concretização do direito referido, a Constituição impõe, deste modo, desde logo, o princípio da equivalência da onerosidade entre o serviço militar e o serviço cívico, por forma a deixar clara a necessidade de correspondência e indissociabilidade entre um e outro.

Ao exigir no procedimento administrativo a declaração de compromisso de disponibilidade para prestação do serviço cívico, contemporânea da declaração de objecção de consciência, a alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, não contraria os preceitos constitucionais, limitando-se antes à concretização prática do que por eles é imposto, tanto mais que destes não deriva, em contrário do que se pretende, que a averiguação da disponibilidade para prestação do serviço cívico seja posterior à concessão do estatuto respectivo.

A norma da alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º não faz mais do que fixar, por forma regulamentar ou organizatória, os requisitos do exercício do direito à objecção de consciência, sem ferir ou de algum modo atingir a essência desse direito, pelo que não enferma de inconstitucionalidade material.

Do mesmo modo, o acto administrativo, que nesse preceito se fundou, não enferma da violação de lei invocada.

Vejamos agora da violação dos artigos 34.º, n.º 1, da Lei n.º 7/92 e 12.º do Código Civil.

O processo com vista a obter o estatuto de objector de consciência iniciou-se em 1 de Março de 1991, com a apresentação da petição no Tribunal Cível da Comarca de Lisboa, na vigência da Lei n.º 6/85, de 4 de Maio, de acordo com cujo artigo 16.º, n.º 1, tinha natureza judicial, competindo aos tribunais comuns de jurisdição ordinária a sua decisão.

Na sua pendência entrou em vigor a Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, que no n.º 1 do artigo 18.º conferiu ao processo natureza administrativa e dispôs que o seu início tem lugar com a apresentação de declaração de objecção de consciência, atribuindo à CNOC competência para reconhecimento do estatuto respectivo, no artigo 20.º

Em observância dos artigos 46.º, n.º 6, e 276.º, n.º 4, da Constituição, o primeiro assegurando o direito à objecção de consciência nos termos da lei, o segundo impondo aos objectores de consciência a prestação de serviço cívico de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar armado, o n.º 2 do artigo 1.º de qualquer das leis referidas reafirma o dever de prestação de serviço cívico e o artigo 5.º dispõe

que este tem duração e penosidade equivalentes às do serviço militar obrigatório, assim deixando claro que este dever e o compromisso da sua observância está indissolúvelmente ligado ao reconhecimento daquele direito, configurando como que o reverso da mesma moeda.

Mas a Lei n.º 7/92 surge com carácter inovatório ao impor na alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º, como requisito de viabilidade do pedido, a declaração expressa da disponibilidade do declarante para cumprir o serviço cívico alternativo, o que suscita a questão da sua aplicabilidade aos processos pendentes.

Tudo estaria em saber se a aplicação da lei nova colide e, em caso afirmativo, em que medida, com os princípios consagrados nos n.ºs 1 e 2 do artigo 12.º do Código Civil, subsidiariamente aplicáveis, apenas no caso de inexistência de disposição legal transitória reguladora da situação.

Essa norma existe, porém, e é o artigo 34.º da Lei n.º 7/92, cujo n.º 1 preceitua que os processos apresentados em tribunal no âmbito da Lei n.º 6/85, de 4 de Maio, cuja decisão não tenha ainda transitado em julgado, serão apreciados pela CNOC.

É, porque a lei não distingue, a esse órgão compete, quer se trate de processos novos ou dos que se encontravam pendentes, verificar a regularidade formal das declarações dos solicitantes do estatuto de objector de consciência e ordenar o suprimento das deficiências (artigo 21.º, n.ºs 1 a 3), bem como apurar a veracidade dos elementos apresentados (artigo 24.º). Afasta-se a tramitação jurisdicionalizada prevista na lei antiga, o que demonstra, pela ab-rogação total da sua disciplina, que o legislador teve em vista submeter a uma apreciação global e completa à luz do novo regime os pedidos pendentes de decisão, respeitando tão-só os que tinham sido objecto de decisão transitada em julgado.

Todos os restantes serão apreciados pela Comissão e sê-lo-ão necessariamente à luz da lei nova, por só ao abrigo desta poder esse órgão actuar, o que implica que esses pedidos como que regressem à fase liminar, embora com aproveitamento do que seja compatível com a natureza administrativa do procedimento. O que não é de admitir é um regime híbrido, misto ou diferenciado, consoante a fase em que o processo se encontre. Desde que este não esteja findo por decisão transitada em julgado, será apreciado pela Comissão e, portanto, de acordo com a lei nova.

É insustentável a tese de que, ao introduzir a exigência da declaração de disponibilidade para cumprir o serviço cívico, por forma a vincular antecipadamente o candidato, quando, pela lei antiga, tal compromisso decorria da obtenção do estatuto de objector de consciência e era-lhe, portanto, posterior, o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92 configura uma norma material ou substantiva, só aplicável a factos novos, nos termos do artigo 12.º do Código Civil.

É que a filosofia inspiradora do direito à objecção de consciência, bem como os respectivos pressupostos materiais — nomeadamente a indissociabilidade desse direito do dever de prestação do serviço cívico — permaneceram invariáveis em qualquer dos regimes legais, pelo que é irrelevante o apelo ao artigo 12.º A solução seria a mesma em qualquer dos regimes.

«Em suma: nenhuns efeitos já consolidados pelos factos que a lei nova se destina a regular há que ressaltar com a entrada em vigor dessa lei, nem tão-pouco a lei nova veio dispor sobre as condições de validade substancial ou formal de quaisquer factos ou sobre os

seus efeitos, ou directamente sobre o conteúdo de quaisquer relações jurídicas; isto para além de haver sido a própria lei nova que, por ponderosas razões de interesse e ordem pública, se decidiu a ab-rogar o anterior sistema de exercitação do direito, quer quanto à entidade apreciadora, quer quanto à natureza do processo aplicável quer quanto aos pressupostos do respectivo exercício e a mandar transitar os processos pendentes até então no foro judicial para a Administração e para o foro administrativo. Não viola, por conseguinte, o citado preceito o disposto no artigo 12.º do Código Civil» — acórdão deste Tribunal, proferido em 22 de Março de 1994, no recurso n.º 34 056, que de perto se seguiu.

Do exposto decorre que o acto da CNOC não enferma das violações de lei que lhe eram imputadas.

Nestes termos, concedem provimento ao recurso jurisdicional, revogam a sentença recorrida e negam provimento ao recurso contencioso.

Não são devidas custas.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *José da Cruz Rodrigues* (relator) — *Artur Joaquim Faria Maurício* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 3 de Maio de 1994.

Assunto:

Recurso jurisdicional. Alegações. Conclusões. Poderes de cognição do Supremo Tribunal Administrativo. Objecto de consciência.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Os recursos jurisdicionais destinam-se a possibilitar que um tribunal superior reveja a decisão recorrida, com a qual o recorrente não se conformou, face às razões invocadas por este, que seriam motivo do desacerto da decisão revidenda.*
- 2 — *A respectiva concretização faz-se nas alegações de recurso, onde o recorrente concluirá pela indicação dos fundamentos por que pede a alteração ou anulação da decisão.*
- 3 — *Se o agravante, nem nas alegações nem nas conclusões, aponta à sentença recorrida qualquer vício ou erro, não lhe contesta qualquer fundamento e, diferentemente, mantém-se no ataque ao acto contenciosamente impugnado, terminando, aliás, alegação por pedir a sua anulação, não apresentando assim nenhum reparo à sentença agravada, este Supremo Tribunal Administrativo não tem objecto de cognição.*

Recurso n.º 34 567, em que são recorrente Paulo Jorge Gomes de Sousa e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Rui Manuel Pinheiro Moreira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Paulo Jorge Gomes de Sousa, identificado nos autos, recorre para este Supremo Tribunal da sentença do Tribunal Administrativo de Circuito (TAC) de Lisboa, que negou provimento ao recurso contencioso por ele interposto da deliberação, de 17 de Novembro de 1993, da Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNOC), que lhe indeferiu liminarmente o pedido de objecção de consciência.

São as seguintes as conclusões da sua alegação:

I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, e 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição da República Portuguesa (na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho;

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril;

III) A aplicação da norma legal que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação de norma inválida, que acarrete a sua anulabilidade;

IV) Termos em que deve ser concedido provimento ao recurso e, em consequência, anular-se o acto impugnado.

A CNOC não alegou.

Neste Tribunal, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público foi de parecer que o recurso não merece provimento no seguimento da jurisprudência uniforme deste Supremo Tribunal Administrativo.

Cumpre decidir, com dispensa dos vistos dos Ex.^{mos} Juizes-Adjuntos, por se tratar de processo de tramitação urgente, nos termos do n.º 2 do artigo 27.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.

I — Matéria de facto:

A) O recorrente apresentou, em 30 de Novembro de 1992, uma declaração de objecção de consciência para efeitos de aquisição do estatuto de objector de consciência, sem que houvesse instruído este pedido com a declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico;

B) A CNOC notificou então o ora agravante para «no prazo máximo de 20 dias, sob pena do processo ser liminarmente indeferido», apresentar declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico alternativo, nos termos do artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio;

C) Todavia, o ora agravante não apresentou a referida declaração, pelo que a CNOC deliberou, «nos termos do n.º 2 do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, indeferiu liminarmente o processo de objecção de consciência», o que fez notificar ao interessado pelo officio n.º 4764, de 24 de Novembro de 1993.

II — O direito:

É sabido que os recursos jurisdicionais se destinam a possibilitar que um tribunal de ordem superior reveja a sentença recorrida, com a qual o recorrente não se conformou, face às razões invocadas por este e que seriam motivo de desacerto da decisão revidenda (acórdãos de 10 de Maio de 1990, recurso n.º 27 965; de 29 de Março de 1990, recurso n.º 27 865; de 20 de Março de 1990, recurso n.º 27 954, e de 19 de Abril de 1994, recurso n.º 34 461).

Assim, o objecto do recurso jurisdicional são as questões postas ao conhecimento do tribunal *ad quem*, nos termos do n.º 2 do artigo 660.º do Código de Processo Civil, salvo as de conhecimento officioso, porém restrito às questões na decisão impugnada.

A respectiva concretização faz-se nas alegações do recurso, onde o recorrente «concluirá pela indicação dos fundamentos por que a alteração ou anulação da decisão» (n.º 1 do artigo 690.º).

Tanto assim que, na falta de alegação, o recurso é julgado deserto (n.º 2 do artigo 690.º) e, embora existindo ela, as conclusões faltem, sejam deficientes ou obscuras, ou nelas se não especifique a norma jurídica violada, o juiz, depois de convidar o recorrente a apresentá-las, completá-las ou esclarecê-las, não conhecerá do recurso se o recorrente não satisfizer o convite (n.º 3).

Recai, assim, sobre o recorrente o ónus de alegar e formular as razões por que pede a anulação ou alteração do julgado.

Como se diz no citado acórdão de 20 de Março de 1990 (recurso n.º 27 954), «se alegação e respectivas conclusões foram produzidas mas nelas se não ataca a decisão mediante a especificação dos vícios e erros de julgamento em que esta incorre, o recurso não pode obter provimento, exactamente porque, a não estar em causa questão de conhecimento officioso, nada há que o tribunal de recurso possa censurar na decisão».

É o caso dos autos.

O agravante, nem na alegação nem nas conclusões, aponta à sentença recorrida qualquer vício ou erro, não lhe contesta qualquer fundamento.

Diferentemente, mantém-se no ataque ao acto contenciosamente impugnado no TAC, terminando, aliás, a alegação, na conclusão IV), por pedir a anulação do «acto impugnado».

Sendo assim, nenhum reparo apresentando o agravante à sentença agravada, não tem este Supremo Tribunal objecto de cognição.

Nestes termos, sem necessidade de maiores considerações, se decide negar provimento ao recurso.

Sem custas.

Lisboa, 3 de Maio de 1994. — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* (relator) — *Ilídio José Pereira da Silva* — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Trabalho extraordinário. Tempo gasto em deslocações diárias. Remunerações. Ajudas de custo.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Corresponde o trabalho extraordinário a remunerar como tal, nos termos do disposto no Decreto-Lei n.º 110-A/81, de 14 de Maio, o período de duas horas diárias gasto pelo recorrente, condutor de máquinas, em deslocações*

diárias — ida e regresso — da sua residência legal para o local de trabalho que lhe foi destinado, situado a mais de 5 km, onde cumpria o seu horário normal de trabalho de nove horas.

2 — *Não há incompatibilidade na acumulação de ajudas de custo com os abonos devidos por horas extraordinárias.*

Recurso n.º 22 978, em que são recorrente Francisco Cipriano e recorrido o Ministro da Agricultura. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Ribeiro da Cunha.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Francisco Cipriano, condutor de máquinas da Direcção-Geral de Hidráulica e Engenharia Agrícola, afecto ao GGPM de Pegões, interpôs recurso contencioso de anulação do acto de indeferimento tácito do recurso hierárquico que apresentara em Novembro de 1984 ao Ministro da Agricultura.

Corrigida a petição, como se vê de fls. 26 e seguintes, fundamenta o recurso em violação de lei — Decretos-Leis n.ºs 110-A/81 e 519-M/79.

Verificando-se, entretanto, que foi produzido acto expresso de indeferimento a 14 de Outubro de 1985, veio o recorrente requerer a substituição do objecto do recurso, ao abrigo do n.º 1 do artigo 51.º do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, depois de notificado daquele disposto, nos termos de fl. 88.

Admitida a requerida substituição, e ordenado o cumprimento do artigo 43.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, veio a autoridade requerente — o Secretário de Estado da Agricultura, que indeferiu o mencionado recurso hierárquico — sustentar a legalidade do acto recorrido, na resposta de fls. 1, 2 e seguintes, em que conclui:

«a) Nos termos do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 110-A/81, considera-se trabalho extraordinário o que, por determinação superior, for prestado fora do período normal diário de trabalho;

b) O tempo gasto em deslocações não é tempo de trabalho efectivamente prestado. Logo, não é de considerar tempo de trabalho extraordinário;

c) A compensação relativa a deslocações é efectuada através do abono de ajudas de custo, cujo regime é traçado pelo Decreto-Lei n.º 519-M/78;

d) Admite-se a acumulação da percepção de ajudas de custo e trabalho extraordinário, quando houver trabalho efectivamente prestado para além do período normal diário de trabalho.

Não é, porém, aquela, a situação do recorrente.

Termos em que se conclui não merecer provimento o presente recurso.»

Na sua alegação final, o recorrente formulou as seguintes conclusões:

«1.ª Por motivos de serviço e para desempenhar as funções que lhe haviam sido cometidas o recorrente passou a deslocar-se diariamente para a Herdade da Palma, que se situava a uma hora de caminho da residência oficial, concretamente, Parque de Máquinas de Pegões (PMP).

2.^a O recorrente prestava trabalho durante 11 horas por dia, fazendo duas horas diárias a mais, para além do seu horário normal de trabalho, tudo por determinação e conveniência dos serviços.

3.^a As tarefas a executar tinham como objectivo a reparação de um muro protector de marés, trabalho que era urgente, de penosidade e desgaste físico óbvios.

4.^a Por forma a que o horário normal de trabalho do recorrente fosse respeitado, nunca os Serviços organizaram as deslocações de maneira a que a partida do PMP coincidissem com o início desse horário, sendo o mesmo verdadeiro quanto ao regresso ao fim do dia.

5.^a Por estrita conveniência dos Serviços, por sua expressa determinação e enquanto duraram tais deslocações à Herdade da Palma, o recorrente viu-se constrangido a prescindir de duas horas por dia, que eram suas e que bem poderia ter utilizado para seu descanso ou para satisfação dos seus interesses particulares, ao invés, com tais deslocações nada ganhou o recorrente a não ser mais cansaço.

6.^a Que tais horas extraordinárias deveriam ter sido pagas ao recorrente não restarão por certo dúvidas, sabendo-se que nesse sentido se pronunciou a Secretaria de Estado da Reforma Administrativa, através da Direcção-Geral de Administração Pública, por ofício n.º 1436, de 2 de Julho de 1992.

7.^a Aliás, é na informação n.º 15/85, sobre a qual foi exarado o despacho ora sob recurso, que acaba por se concluir apontando de forma lúcida e com correcta subsunção dos factos dos exactos normativos legais, para que fosse autorizada a concessão de horas extraordinárias.

8.^a Verifica-se que, os comentários e conclusões expressas no parecer emitido pela 11.^a Delegação da Direcção-Geral da Contabilidade Pública, constante do seu ofício n.º 1728, de 29 de Agosto de 1985, não passa de um mero exercício intelectual, que no estrito plano teórico até poderá ter grande qualidade, mas que nada tem a ver com a realidade e factos que, no já longínquo ano de 1984, levaram o recorrente a efectuar horas extraordinárias.

10.^a Donde, foi violado o preceituado no artigo 10.º, n.º 1, alínea *a*), e artigo 13.º, n.º 1, alínea *b*), ambos do Decreto-Lei n.º 110-A/81, de 4 de Maio, encontrando-se o acto sob recurso afectado pelo vício de violação de lei por erro nos pressupostos.»

Contra-alegou a autoridade recorrida, nos termos de fls. 114 e seguintes, concluindo como na resposta.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu parecer, a fl. 119, no sentido de que o recurso não merece provimento, concordando com as razões invocadas na resposta da entidade recorrida.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

É a seguinte a matéria de facto, que resulta provado nos autos:

a) Pelo requerimento de fl. 2 do instrutor apenso, datado de 21 de Outubro de 1984, e dirigido ao director-geral de Hidráulica e Engenharia Agrícola, o recorrente requereu o processamento e pagamento de duas horas diárias de trabalho extraordinário, ao abrigo do Decreto-Lei n.º 110-A/81, de 14 de Outubro.

b) Sobre esse requerimento, pela Direcção de Serviços de Administração, foi prestada a informação constante de fl. 2 v.º do mesmo apenso, no sentido do indeferimento.

c) Sobre o mesmo requerimento foi exarado, em 9 de Novembro de 1984, pelo director-geral de Hidráulica e Engenharia Agrícola, o seguinte despacho:

«Concordo com a informação da Direcção de Serviços de Administração. — Dê-se conhecimento ao requerente.»

d) O ora recorrente foi notificado do despacho mencionado na precedente alínea em 10 de Dezembro de 1984 (documento de fl. 34).

e) Em seguida apresentou, em 20 de Dezembro de 1986, na Direcção-Geral dos Serviços Centrais do Ministério da Agricultura, o recurso hierárquico de fls. 42 e 43 daquele despacho, datado de 17 de Dezembro de 1994 e dirigido ao Sr. Ministro da Agricultura, no qual pede que:

«Revogue o acto ilegal recorrido, com todas as suas implicações, quais sejam do pagamento de duas horas diárias de trabalho extraordinário ao recorrente.

Se dê assim, consequentemente, provimento ao requerimento ilegalmente indeferido pelo órgão recorrido.»

f) Em 23 de Agosto de 1985 deu entrada no Supremo Tribunal Administrativo a petição do presente recurso directo de anulação (documento de fl. 1).

g) No original do recurso hierárquico referido, a autoridade recorrida exarou o seguinte despacho:

«Indefiro, conforme despacho desta data exarado s/ a informação n.º 65/85) de 9 de Julho, da Direcção-Geral dos Serviços Centrais — 14 de Outubro de 1985 — (*Assinatura*).»

h) Aquela informação n.º 65/85 é do teor constante da fotocópia junta de fls. 16 a fl. 21.

i) Na mesma informação foi exarado o despacho para que remete o despacho transcrito na anterior alínea *g*), de concordância com parecer emitido pela 11.^a Delegação da Direcção-Geral da Contabilidade Pública constante do documento junto de fl. 23 a fl. 24, que aqui se dá por reproduzido.

j) O recorrente enquanto a trabalhar na Herdade da Palma, situada a mais de 5 km do PMP para iniciar e cumprir ali — por motivos de serviço, reparação de muro protector das marés — o seu horário normal de trabalho, como condutor de máquinas — nove horas —, passou a deslocar-se desde aquele PMP, gastando mais cerca de duas horas diárias — ida e volta, que efectuava em carro do Estado.

l) Pelas referidas deslocações diárias foram atribuídas e abonadas ao recorrente ajudas de custo, correspondente a 25 % e com redução do quantitativo do subsídio de refeição.

O cerne da questão essencial a decidir reconduz-se a saber se ao período de duas horas diárias gasto pelo recorrente em deslocações diárias — ida e regresso — da sua residência legal (PMP) para o local de trabalho que lhe foi destinado na Herdade da Palma — a mais de 5 km —, onde cumpria o horário normal de trabalho de nove horas, corresponde ou não a trabalho extraordinário, a remunerar como tal (Decreto-Lei n.º 110-A/81, de 14 de Maio) ou só com o abono de ajuda de custos por deslocações diárias, no termo do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 519-M/79, de 28 de Dezembro.

Vejamos, pois.

Como vimos e resulta da matéria de facto, ao recorrente foi atribuído apenas o abono da ajuda de custo diária de 25 %, como compensação pelas referidas deslocações diárias, nos termos do artigo 7.º, n.º 2, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 519-M/79, de 28 de Dezembro,

isto é, por a deslocação abranger o período compreendido entre as 13 e as 14 horas — almoço — e mesmo assim com redução do correspondente quantitativo estabelecido como subsídio da refeição.

A ajuda de custo é, como se deixou bem expresso no acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 22 de Abril de 1993 (recurso n.º 31 619), o abono devido a um agente que, por razões de serviço e independentemente da sua vontade, tem de se deslocar do seu domicílio legal para um local a mais de certa distância e aí permanecer um mínimo de tempo, com a finalidade de o compensar não apenas do incómodo que a própria deslocação constitui, mas também das despesas de alimentação e alojamento que lhe forem inerentes e que só por essa razão tem de suportar.

Não implicando a deslocação a realização destas despesas ou de todas elas nem se prolongando por mais do que certo tempo, circunstância que minimiza o incómodo por ela provocado ou o torna irrelevante, não há lugar ao abono ou dá-se a sua redução conforme as circunstâncias.

Sendo essa a regra, não há dúvida que era devida a aludida compensação atribuída ao recorrente.

Contudo, ao contrário do que sustenta a autoridade recorrida, não poderá deixar-se de atender à situação concreta do recorrente, que não se limitou a satisfazer as deslocações diárias dentro do seu horário normal de trabalho, gastando mais cerca de duas horas na ida para o local de trabalho — Herdade da Palma — e no regresso, desde o local da sua residência legal — o PMP.

Considera a autoridade recorrida que ao recorrente apenas lhe é devido a ajuda de custo e não compensação por trabalho extraordinário, porquanto o tempo gasto nas deslocações não é tempo de trabalho efectivamente prestado.

Mas não lhe assiste razão.

Com efeito, embora segundo a lei aqui aplicável [artigo 10.º, n.º 1, alínea a), do Decreto-Lei n.º 110-A/81], que, aliás, está em sintonia com o estabelecido para o contrato individual do trabalho (artigos 46.º da LCT, Decreto-Lei n.º 49 408, de 24 de Novembro de 1989 e 16.º do Decreto-Lei n.º 409/71, de 27 de Setembro), seja de considerar que o trabalho extraordinário é o que for prestado fora do período normal de trabalho, o certo é que também é de considerar que o mesmo, neste caso, se iniciou diariamente, com a apresentação do recorrente no domicílio legal (PMP), por aí iniciar a deslocação e só terminar com o regresso a esse local.

Aí principiou e terminou a permanência à disposição do serviço em que está integrado o recorrente e nessa disponibilidade reside o essencial da obrigação do trabalho. Logo houve trabalho efectivamente prestado que tem de ser compensado e de modo algum o foi pelo referido abono de ajudas de custo.

Não se suscita qualquer dúvida que nas circunstâncias deste caso o período de tempo gasto nas deslocações à Herdade da Palma corresponde à utilização de horas fora do período normal de trabalho do recorrente, horas essas que seriam disponíveis para o recorrente.

Foi, assim, sacrificado no seu tempo de repouso e de autodisponibilidade, pelo que deveria ser o recorrente remunerado, por aquele período de tempo de duas horas, como trabalho extraordinário, nos termos do disposto no Decreto-Lei n.º 110-A/81 [artigos 10.º, n.º 1, alínea a), 13.º, n.º 1, alínea b), e 14.º, n.º 3], para além da ajuda

de custo abonada e no que não há, como a própria autoridade recorrida reconhece, qualquer incompatibilidade.

Entendendo de modo diverso, o despacho recorrido incorreu no arguido vício de violação de lei e não pode manter-se.

Pelo exposto, acordam em dar provimento ao presente recurso, e anulam o despacho recorrido.

Sem custas.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *António José Ribeiro da Cunha* (relator) — *Nuno da Silva Salgado* — *Rui Vieira Miller Simões*. — Fui presente, *António Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Honorários. Advogado em causa própria.

Doutrina que dimana da decisão:

O regime de pagamento dos honorários estabelecidos pelo Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, não se aplica aos serviços prestados por advogado em causa própria.

Recurso n.º 28 273, em que são recorrente Joaquim Magalhães Pereira e recorrido o conselho directivo do Centro Regional de Segurança Social do Porto. Relatora, a Ex.^{ma} Conselheira Dr.^a Isabel Jovita.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

O Dr. Joaquim Magalhães Pereira reclama para a conferência do despacho do relator, de 1 de Outubro de 1993, que indeferiu o seu requerimento, de fl. 325, e cujo conteúdo é o seguinte:

«Requeiro a V. Ex.ª:

Face ao meu desempenho nos autos (e seus eventuais apensos) que sob o benefício de apoio judiciário oficiosamente patrocino, se digne, por conta de meus honorários e despesas, mandar pagar-me o mais depressa possível 225 000\$, nos termos do Decreto-Lei n.º 102/92, de 30 de Maio, artigo 2.º»

Em relação a este requerimento o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público pronunciou-se nos seguintes termos:

«O recorrente é advogado em causa própria (cf. fl. 7 v.º) veio requerer, a fl. 325 que, por beneficiar de apoio judiciário, por causa dos seus honorários e despesas, lhe seja mandado pagar a quantia de 225 000\$.

A fl. 157 do I vol., foi concedido ao requerente o benefício de apoio judiciário na modalidade requerida, ou seja, dispensa total de preparos e pagamento de custas (cf. fl. 6 v.º).

É o requerente que quer advogar em causa própria e ao não ter solicitado a nomeação de advogado, não pode, porque a lei não consente, nem pode consentir, que sejam custeados os serviços que, em seu exclusivo proveito, alguém presta.

De qualquer modo, não pode esquecer-se que o apoio judiciário apenas foi concedido na modalidade requerida e com o âmbito que se encontra definido; daí que, por carência de fundamento, me pronuncie pelo indeferimento do requerido.»

O Ex.^{mo} Relator indeferiu o referido requerimento pelos fundamentos da promoção do Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público.

Deste despacho reclama o requerente para a conferência nos seguintes termos:

«1 — Não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos, para defesa dos seus direitos e interesses legítimos, todos nos termos da lei, têm direito a aceder ao direito e aos tribunais, assegurado mediante informação e consulta jurídicas e patrocínio judiciário [Constituição da República Portuguesa (CRP), artigo 20.º, n.ºs 1 e 2].

2 — Acesso de todos os cidadãos ao direito e aos tribunais, mesmo que para tanto não tenham suficiência económica, que demais decorre — corolário — do princípio, também ele constitucionalmente consagrado, da igualdade jurídica dos cidadãos — sem discriminação de espécie alguma (CRP, artigo 13.º, n.ºs 1 e 2).

3 — Cujas qualificadas e efectiva prestação o Estado garante com adequada remuneração e reembolso de despesas a quem forense intervindo (CRP, artigos 8.º, n.ºs 2, 16.º e 18.º; DUDH, artigos 8.º e 10.º, CEDH., int. p. 5.º, 3.º, artigos 6.º, 13.º, 14.º, Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, artigos 1.º a 3.º e 48.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, artigo 14.º).

4 — Todavia, qualificação e eficácia dos serviços prestados aos utentes pelo sistema de acesso ao direito e aos tribunais por ora mera intenção, pois e na prática serviços cujo desempenho a própria lei comete a advogados estagiários (v. g., Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, artigo 32.º, n.º 3 — sequer nem eles minimamente pagos.

5 — Por isto, eu mesmo subscrevi, por que nos autos persigo meus direitos e interesses legítimos, incluso requerimento mediante o que me acabou concedido o benefício de apoio judiciário; como advogado em causa própria cuja minha auto-indicação fiz, nos termos do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, artigos 18.º, n.º 2, 32.º, n.º 1, e 50.º

6 — Que no âmbito dos autos, apesar de doente do foro neuropsicológico e absolutamente incapacitado para o trabalho bem supera o patrocínio de 4 supra, pois serviços cabidos no meu ritmo de vida cuja lentidão de todo me impossibilita ganhá-la, pelo menos como advogado (Supremo Tribunal de Justiça, 4.ª Secção, processo n.º 2002, acórdão de 25 de Novembro de 1988).

7 — E integra patrocínio judiciário officioso meu pedido — de parte — (Decreto-Lei n.º 102/92, de 30 de Maio, artigo 2.º); no âmbito aludido, cuja dispensa de pagamento implicitamente pedi e por igual modo me foi concedida (Código Civil, artigo 217.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, artigos 15.º, 2.º e 18.º, n.º 2, e despacho de 26 de Setembro de 1989 (fl. 157).»

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público após o seu visto. Após os vistos legais, cumpre decidir.

Matéria de facto:

a) O recorrente, advogado em causa própria, interpôs no Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) do Porto recurso contencioso do indeferimento tácito pelo conselho directivo do Centro Regional de Segurança Social do Porto do requerimento que lhe dirigiu, em 20 de Maio de 1988, requerendo, no final da petição, a concessão de

assistência judiciária na modalidade de total dispensa do prévio pagamento de preparos, selos e custas.

Posteriormente, mediante requerimento apresentado em 5 de Setembro de 1989, solicitou a concessão do benefício do apoio judiciário, no regime do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, na modalidade de total dispensa do pagamento de preparos e custas.

b) Por despacho de fls. 157 e seguintes, o Ex.^{mo} Juiz do TAC do Porto concedeu ao recorrente o benefício do apoio judiciário na modalidade requerida (dispensa total de preparos e pagamento de custas).

c) Pelo recorrente não foi requerida a concessão de patrocínio judiciário.

O recorrente invocou o disposto no artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 102/92, de 30 de Maio, ao formular o pedido de pagamento da referida importância de 225 000\$.

Estabelece o n.º 1 deste preceito:

«A tabela anexa, bem como o regime do pagamento dos honorários estabelecido pelos Decretos-Leis n.ºs 387-B/87, de 29 de Dezembro, e 391/88, de 26 de Outubro, aplicam-se ao patrocínio judiciário officioso exercido por advogado, advogado estagiário ou solicitador, independentemente de a nomeação ser feita a pedido da parte ou por iniciativa do tribunal.»

Nos termos do n.º 1 do artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, «o apoio judiciário compreende a dispensa, total ou parcial, de preparos e do pagamento de custas, ou o seu diferimento, assim como do pagamento dos serviços do advogado ou solicitador.»

Ora, o recorrente, não beneficiando de apoio judiciário na modalidade de patrocínio judiciário mas tão-só na modalidade de dispensa total de preparos e do pagamento de custas, não tem direito a que lhe sejam pagos serviços de advogado. Na verdade, o pagamento de tais serviços pressupõe um patrono nomeado para um pleito e não a situação de advogado em causa própria, em que não se verificam os pressupostos que permitem recorrer à protecção jurídica na modalidade de patrocínio judiciário.

Com isso, não se viola qualquer preceito constitucional relativo ao acesso ao direito e aos tribunais, uma vez que o recorrente interpôs o recurso e só não requereu o patrocínio porque não quis, preferindo advogar em causa própria.

Pelo que o seu requerimento pedindo que lhe seja paga a importância de 225 000\$ não tem fundamento legal.

Pelo exposto, acordam em desatender reclamação confirmando o despacho reclamado.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 10 000\$.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Isabel Jovita Loureiro dos Santos Macedo* (relator) — *José Anselmo Dias Rodrigues* — *José Maria Gonçalves Pereira*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Início do prazo de interposição do recurso contencioso. Notificação ou publicação insuficiente.

Doutrina que dimana da decisão:

No caso de notificação ou publicação insuficiente, se o recorrente não usar da faculdade concedida pelo n.º 1 do artigo 31.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, o prazo para o recurso conta-se da notificação do acto ou da sua publicação, quando esta for imposta por lei.

Recurso n.º 29 575, em que são recorrente Henrique Santos e recorrido o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais. Relatora, o Ex.^{ma} Conselheira Dr.^a Isabel Jovita.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Henrique Santos, soldado n.º 4451/73 da 1.^a Companhia do Batalhão n.º 4 da Guarda Fiscal, vem interpor recurso contencioso do despacho, de 17 de Novembro de 1989, do Sr. Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, que determinou a sua reforma compulsiva.

Imputa ao acto impugnado a violação do princípio da audiência do arguido, artigos 269.º, n.º 3, 29.º, n.º 5, e 30.º, n.º 4, todos da Constituição da República Portuguesa, e 24.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 374/85, de 20 de Setembro, e ainda o vício de forma por falta de fundamentação.

Termina pedindo a anulação do acto recorrido.

Na sua resposta, a entidade recorrida defende a legalidade do acto.

Na sua alegação, o recorrente e a entidade recorrida reafirmaram as posições anteriormente assumidas, respectivamente, na petição e na resposta.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público no parecer final veio suscitar a questão da intempestividade do recurso, dizendo:

«O ora recorrente foi notificado do despacho contenciosamente impugnado, o mais tardar, em 13 de Dezembro de 1989 (v. fl. 54 dos autos).

Assim, como o recurso foi introduzido em 31 de Maio de 1991 — não se alegando nem havendo prova nos autos que tivesse sido utilizada a providência do artigo 31.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA) — é o mesmo, quanto a nós intempestivo, questão essa que suscito [artigo 27.º, alínea a), da LPTA].

Termos em que o recurso deverá ser rejeitado.»

O recorrente foi ouvido sobre a questão prévia suscitada pelo Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público e veio dizer, fundamentalmente:

Nem o teor do despacho recorrido nem o teor da proposta sobre que recaiu foram publicados ou notificados ao recorrente.

Ora, do artigo 30.º da LPTA resulta que, se da notificação não constarem os fundamentos, não existe verdadeira notificação.

E se da publicação não constarem, ao menos de uma forma resumida (por extracto) os fundamentos da decisão, não existe também verdadeira publicação.

E foi isto que se passou no presente caso.

Aquilo que o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público chama ou aceita como notificação e publicação do acto, não passa afinal de notificação ou publicação meramente formal, pois do texto da *Ordem de Serviço* não constam dos fundamentos da decisão.

O invocado artigo 31.º só teria aplicação se a fundamentação publicada fosse parcial, o que não aconteceu.

Mas mesmo que se aplicasse o artigo 31.º, não teria o recorrente perdido qualquer prazo porque o n.º 1 do artigo 31.º dá a possibilidade de desencadear a notificação integral. Mas tal não é imposto ao interessado como obrigação ou sequer ónus.

O desconhecido dos fundamentos da decisão impossibilita o exercício do direito de recurso contencioso.

Por isso, requereu o mandatário do recorrente certidão integral do despacho recorrido e da respectiva fundamentação.

Tal certidão foi recebida no escritório do mandatário em 30 de Abril de 1991. O presente recurso foi apresentado neste Tribunal em 31 de Maio de 1991, pelo que foi tempestivo.

Os autos voltaram com vista ao Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público que emitiu o seguinte parecer:

«Renova-se a posição já expressa a fls. 56 e 56 v.º

Na verdade, sendo certo que, como se alcança de fl. 54, o ora recorrente tomou conhecimento do acto impugnado a 13 de Dezembro de 1989 (acto cuja autoria, fundamentos de direito, sentido e data da decisão, não eram de molde a suscitar qualquer dúvida — cf. fl. 47), e sendo certo que, se ao arguido subsistisse qualquer dúvida quanto à exigência de algum elemento (indicação) do acto, sempre teria ao seu alcance o mecanismo previsto no artigo 31.º da LPTA, o qual veio a ser utilizado muito para além do prazo no artigo 31.º, n.º 1 (cf. solicitação documentada a fl. 61, embora feita sem a invocação daquele artigo 31.º), outra consequência não deve extrair-se se não a da excepcionada extemporaneidade.

Para a eventualidade de assim se não entender, sempre se dirá que o acto recorrido não enferma dos vícios que lhe são imputados e que se prendem fundamentalmente com a violação do princípio de audiência do arguido.

Só que, tendo em vista a natureza especial do processo instaurado com vista a aquilatar da verificação de condições para continuidade no activo ou na efectividade de serviço, tratando-se essencialmente de definir o 'perfil', ou seja, as 'qualidades morais, cívicas ou militares', que devem exonerar os membros deste 'corpo especial de tropas' que é a Guarda Fiscal [cf. artigos 1.º da Lei Orgânica da Guarda Fiscal (LOGF) e 2.º do Estatuto do Militar da Guarda Fiscal (EMGF)] constata-se que a nota de culpa dá corpo à imputação dos pressupostos para a aplicação da medida estatutária em causa, à qual subjazem motivações e objectivos distintos dos das penas disciplinares propriamente ditas, nota de culpa relativamente à qual o então arguido teve ensejo de se defender, como se alcança de fl. 56 a fl. 58 do III vol. apenso.

É certo que não terá tido, na altura, o arguido conhecimento do teor do parecer do Conselho Superior da Guarda Fiscal, referido na mesma nota de culpa.

Porém, atentando no dito parecer (cf. fls. 31 e 32), conclui-se que o seu conteúdo, afinal, já constava da nota de culpa.

Mostra-se, pois, não haver sido violado o princípio do contraditório, como se mostra, de igual modo, encontrar-se o acto fundamentado.

A singularidade do processo com vista à aplicação de medidas estatutárias do género da contida no acto impugnado e sua equação, entre outros, com o respeito do princípio do contraditório e não violação do princípio *nom bis in idem*, tem sido posta em realce em vários arestos proferidos neste Supremo Tribunal Administrativo —

por todos, cf. o acórdão proferido a 2 de Junho de 1992, no recurso n.º 29 640.

A conhecer-se do objecto do recurso, deverá, pois, o mesmo improceder.»

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

2 — Matéria de facto:

a) O recorrente, soldado n.º 4451/73 da 1.ª Companhia do Batalhão n.º 4 da Guarda Fiscal, foi punido disciplinarmente com a pena de 5 dias de detenção, sucessivamente agravada para 8 dias de prisão disciplinar agravada e 30 dias de prisão disciplinar agravada.

b) Na sequência dessa punição foi instaurado ao recorrente processo nos termos e para os efeitos do artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 374/85, de 20 de Setembro.

c) Em 11 de Abril de 1989, foi entregue ao recorrente a nota de culpa constante de fl. 80 do III vol. do processo instrutor, que aqui se dá por reproduzida.

d) O Sr. Comandante-Geral da Guarda Fiscal elaborou, em 1 de Outubro de 1989, a seguinte proposta:

«1) O soldado n.º 4451/73, Henrique Santos (NIP014710), da 1.ª Companhia do Batalhão n.º 4 da Guarda Fiscal, em virtude de processo disciplinar que lhe foi instaurado, foi punido em 8 de Setembro de 1988 pelo comandante de Companhia, com 5 dias de detenção, castigo este alterado para 8 dias de prisão disciplinar agravada pelo comandante de Batalhão em 29 de Novembro de 1988, agravado ainda por mim para 30 dias de igual pena em 23 de Dezembro de 1988 por, em 7 de Agosto de 1988, juntamente com um civil, comerciante de materiais de construção, ter retirado da praia de Almalagreira seis camionetas de areia perfazendo 60 m³, acção que, na sua qualidade de agente fiscal, devia evitar e reprimir.

2) Na sequência de punição o soldado Santos ficou sob a alçada da alínea a) do n.º 1 do artigo 24.º do ENGF, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 374/85, de 20 de Setembro.

3) O soldado Santos foi apreciado pelo Conselho Superior da Guarda Fiscal que, face à matéria do processo disciplinar e informações elaboradas nos termos do artigo 99.º do ENGF, foi de parecer que este militar deve ser reformado compulsivamente, nos termos do n.º 3 da alínea a) do artigo 56.º do ENGF, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 374/85, de 20 de Setembro.

O citado parecer do Conselho Superior da Guarda Fiscal foi por mim homologado em 28 de Setembro de 1989.

4) O soldado Santos foi alistado neste corpo especial de tropas em 27 de Novembro de 1961.

5) Nestes termos, proponho a V. Ex.^a que o soldado n.º 4451/73, Henrique Santos, passe à situação de reforma compulsiva, nos termos do n.º 3 da alínea a) do artigo 56.º do ENGF, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 374/85, de 20 de Setembro.»

e) Em 17 de Novembro de 1989 o Sr. Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais exarou sobre essa proposta o seguinte despacho:

«1) Concorde com a proposta e fundamentações apresentadas pelo Sr. Comandante-Geral da Guarda Fiscal.

2) Face aos factos dados como provados no processo disciplinar que correu seus termos no Batalhão n.º 4 da Guarda Fiscal, reformo compulsivamente o arguido, soldado n.º 4451/73, Henrique Santos, nos termos do n.º 3 da alínea a) do artigo 56.º do EMGF, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 374/85, de 20 de Setembro.

3) Comunique-se, para os devidos efeitos, ao Comando-Geral da Guarda Fiscal.»

f) Da *Ordem de Serviço*, n.º 51, de 4 de Novembro de 1989, do Batalhão n.º 4 da Guarda Fiscal consta:

«Artigo 4.º — reforma compulsiva.

Que, por despacho de 17 de Novembro de 1989, de S. Ex.^a o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, foi aprovada proposta de reforma compulsiva, nos termos do n.º 3 da alínea a) do artigo 56.º do EMGF, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 374/85, de 20 de Setembro, referente ao soldado n.º 4451/73, Henrique Santos (NIP 014710).

Transitou para a reforma compulsiva em 1 de Dezembro de 1989.»

g) Da *Ordem Geral do Comando-Geral da Guarda Fiscal*, de 20 de Dezembro de 1989, consta:

«Justiça e disciplina.

Artigo 2.º — Reforma compulsiva.

Que, por despacho de 17 de Novembro de 1989, de S. Ex.^a o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, foram aprovadas as propostas de passagem à situação de reforma compulsiva, nos termos do n.º 3 da alínea a) do artigo 56.º do EMGF, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 374/85, de 20 de Setembro, dos seguintes militares:

[. . .]

Soldado, n.º 4451/73, Henrique Santos (NIP 014710), do Batalhão n.º 4, transitou para esta situação em 1 de Dezembro de 1989.»

h) Por ofício com a referência n.º 406/911.3, o comandante da 1.ª Companhia do Batalhão n.º 4 da Guarda Fiscal solicitou ao comandante da FRECINT que informasse o recorrente de que passara à reforma compulsiva, o que foi feito, tendo o recorrente, em 13 de Dezembro de 1989, assinado um recibo nos termos seguintes:

«Declaro que recebi fotocópia autenticada da *Ordem de Serviço*, n.º 51, de 4 de Dezembro de 1989, da 1.ª Companhia do Batalhão n.º 4 da Guarda Fiscal, conforme despacho do Sr. Comandante da Companhia, exarado em declaração que apresentei.»

i) Em 15 de Abril de 1991, o Ex.^{mo} Advogado do recorrente, Dr. Armando Lopes, solicitou ao Sr. Comandante-Geral da Guarda Fiscal, invocando o disposto no artigo 82.º do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, certidão do despacho e respectiva fundamentação, que determinou o afastamento do recorrente e a consulta do processo ou processos que lhe foram instaurados.

1) A petição do presente recurso deu entrada neste Tribunal em 31 de Maio de 1991.

3 — Nos termos do disposto no artigo 28.º, n.º 1, alínea a), da LPTA, os recursos contenciosos de actos anuláveis são interpostos no prazo de dois meses, se o recorrente residir no continente, como é o caso.

Tal prazo, conta-se nos termos do artigo 279.º do Código Civil, por força do n.º 2 do mesmo preceito.

Estabelece o artigo 29.º, n.º 1, do citado diploma que o prazo para a interposição de recurso de acto expresso se conta da respectiva notificação ou publicação, quando esta seja imposta por lei.

O artigo seguinte — artigo 30.º —, que respeita ao conteúdo da notificação ou publicação estipula:

«1) Para os efeitos de recurso, a notificação e a publicação devem indicar:

a) O autor do acto e, no caso de este o ter praticado no uso de delegação ou subdelegação de competência, a qualidade em que de-

cidu, com menção dos despachos de delegação ou subdelegação e do local da respectiva publicação;

b) O sentido e a data da decisão.

2) Os fundamentos da decisão devem constar da notificação e, quando possível, da publicação, ainda que por extracto.»

Finalmente, o artigo 31.º, que respeita à notificação ou publicação insuficiente, dispõe:

«1) Se a notificação ou a publicação não contiver a fundamentação integral da decisão e as demais indicações a que se refere o artigo anterior, pode o interessado, dentro de um mês, requerer a notificação das que tenham sido omitidas ou a passagem de certidão que as contenha.

2) Se o interessado usar da faculdade concedida no número antecedente, o prazo para o recurso conta-se a partir da notificação ou da entrega da certidão que tenha sido requerida.

3) [...]»

Ora, da matéria de facto resulta ter o acto sido publicado na *Ordem de Serviço*, n.º 51, de 4 de Dezembro de 1989, e na *Ordem Geral*, de 20 de Dezembro de 1989, tendo sido oficialmente entregue ao recorrente fotocópia autenticada daquela *Ordem de Serviço*, em 13 de Dezembro de 1989, sendo certo que de ambas as publicações constava a autoria do acto, o sentido e a data da decisão e, ao contrário do que o recorrente refere, constavam ainda os fundamentos de direito.

Como refere o Ex.º Magistrado do Ministério Público, as indicações contidas na referida *Ordem de Serviço* não eram de molde a suscitar qualquer dúvida.

Mas, e pondo de parte essa questão, se o recorrente entendia que a notificação era insuficiente, só tinha de lançar mão do mecanismo previsto no citado artigo 31.º no prazo nele fixado.

Trata-se de uma faculdade que o interessado pode ou não usar mas não no sentido pretendido pelo recorrente. Se a notificação ou a publicação não contiver a fundamentação integral da decisão, o recorrente pode requerer a notificação dos fundamentos ou certidão que os contenha, no prazo de um mês, caso em que o prazo do recurso se contará a partir dessa nova notificação ou da entrega da certidão. Mas, não o fazendo, o prazo do recurso contar-se-á a partir da notificação ou publicação mesmo insuficiente.

A lei põe ao alcance do interessado os meios para lhe ser dada a conhecer a fundamentação, deixando ao seu critério fazer ou não uso desses mesmos meios.

Ora, no caso concreto, verifica-se que o recorrente foi notificado da publicação do acto na *Ordem de Serviço*, n.º 51, em 13 de Dezembro de 1989 e só em 31 de Maio de 1991 interpôs o presente recurso, sendo que só em 15 de Abril de 1991 foi requerida certidão da fundamentação do acto.

O recurso foi assim interposto intempestivamente — artigos 28.º, n.ºs 1, alínea a), e 2, e 29.º, n.º 1, da LPTA.

Pelo exposto, acordam em rejeitar o recurso por manifesta ilegalidade da sua interposição — artigo 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 15 000\$ e a procuradoria em 8000\$.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Isabel Jovita Loureiro dos Santos Macedo* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *António Arlindo Payan Teixeira Martins*. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Recurso n.º 29 722, em que são recorrente a Farmácia Rodrigues e recorrido o Secretário de Estado da Administração da Saúde. Relatora, a Ex.ª Conselheira Dr.ª Isabel Jovita.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Farmácia Rodrigues, com sede em Carregal do Sal, com direcção técnica da sua proprietária, licenciada Isabel Maria dos Santos Elias Abrantes, veio interpor recurso contencioso do despacho do Sr. Secretário de Estado da Administração da Saúde, de 1 de Maio de 1991, que negou provimento ao recurso hierárquico interposto do despacho do director-geral de Assuntos Farmacêuticos de 12 de Dezembro de 1990.

Imputa ao acto recorrido os seguintes vícios:

A) De violação de lei — por desconformidade com os requisitos legais do artigo 42.º do Decreto-Lei n.º 48 547, de 27 de Agosto de 1968, e por ferir os princípios constitucionais da igualdade, imparcialidade e justiça.

B) De vício de forma por falta de fundamentação — por violação do disposto nos artigos 268.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa e 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

Termina pedindo a anulação do acto impugnado e requerendo a citação da recorrida particular que identificou como sendo a Farmácia Moderna, com sede na vila e concelho de Carregal do Sal.

Na resposta, a entidade recorrida veio dizer, fundamentalmente:

O despacho de 12 de Dezembro de 1990 é um acto interno que ordenou que à directora de Serviços de Farmácias e Medicamentos desse andamento urgente ao processo de abertura de um posto de medicamentos no lugar de Póvoa de Santo Amaro, freguesia da Parada, concelho de Carregal do Sal.

Acto recorrível é o despacho de 10 de Julho de 1991, que autorizou a instalação do referido posto de medicamentos, a funcionar na dependência da Farmácia Moderna.

Ainda que assim não se entenda e se considere o acto como lesivo de interesses da recorrente e como recorrível, o mesmo é substancialmente legal, pelo que o recurso hierárquico dele interposto tinha que improceder.

Foi citada a legal representante da Farmácia Moderna, a qual contestou, arguindo a falta de personalidade judiciária da recorrente, Farmácia Rodrigues, bem como da recorrida particular, Farmácia Moderna, e a irrecorribilidade do acto impugnado que qualifica de acto interno.

A recorrente foi notificada para se pronunciar sobre as questões suscitadas e veio dizer, fundamentalmente:

«São três as questões prévias que são levantadas pelas recorridas:

1.ª Pretensa ilegitimidade processual da recorrente e da recorrida particular.

2.ª Pretensa inexistência do acto administrativo recorrível.

3.ª Pretensa intempestividade do recurso.

1) Da pretensa ilegitimidade processual da recorrente e da recorrida particular — é arbitrário o factor de indicação da designação de Far-

mácia Rodrigues, propriedade de [. . .], ou dizer-se Isabel Maria Abrantes [. . .], na qualidade de proprietária da Farmácia Rodrigues.

Aliás, e se assim não fosse nem sequer fazia sentido a procuração passada a favor do advogado signatário e que se encontra junto aos autos.

Por outro lado, é óbvio não se ter indicado o nome da proprietária da recorrida particular, se deveu a mero lapso, o qual, no entanto, se deve considerar sanado pela intervenção nos autos daquela, e na qualidade em que o faz, ou seja, como proprietária da Farmácia Moderna.

2) Da pretensa inexistência de acto administrativo recorrível — o acto administrativo *sub judice* é um acto que reveste e preenche todos os pressupostos e requisitos que admitem que do mesmo a recorrente interponha o recurso em apreço.

3) Da pretensa intempetividade do recurso — não há qualquer acto administrativo anterior àquele objecto do presente processo que admitisse a interposição de qualquer recurso contencioso de anulação, pelo que foi interposto em tempo [. . .].»

Os autos foram com vista ao Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, que emitiu o seguinte parecer:

«1) Questões prévias suscitadas pela autoridade recorrida e contra-interessada.

Acompanhamos totalmente a questão da natureza interna do acto recorrido. Como bem se observa na informação em que se fundamentou o acto objecto do presente recurso (fl. 22) já era interno aquele de que fora interposto recurso hierárquico, sendo que a negação de provimento a esse recurso assume a mesma natureza.

A procedência desta excepção torna desnecessária a análise das demais por conduzir à rejeição do recurso contencioso devido à manifesta ilegalidade da sua interposição.

Sendo rejeitado o recurso não haverá lugar à apreciação do pedido de apensação formulado a fl. 96.»

2 — Colhidos os vistos legais, cumpre decidir as questões suscitadas que obstam ao conhecimento do objecto do recurso — artigo 54.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA) — e que são:

- a) A falta de personalidade judiciária da recorrente;
- b) A falta de personalidade judiciária da recorrida particular;
- c) A irrecorribilidade do acto impugnado.

Não vêm, pois, suscitadas a ilegitimidade, nem a inexistência do acto recorrido ou a intempetividade do recurso.

3 — Na petição de recurso escreveu-se:

«Farmácia Rodrigues, com sede em Carregal do Sal, vila, com direcção técnica de sua proprietária, licenciada Isabel Maria dos Santos Elias Abrantes [. . .].»

Ora, Farmácia Rodrigues é a denominação do estabelecimento de farmácia de que é proprietária a referida licenciada Isabel Maria dos Santos Elias Abrantes.

Daf ter sido suscitada a falta de personalidade judiciária da recorrente.

Ao contrário do que defende a recorrente, não é arbitrário dizer-se Farmácia Rodrigues, propriedade de [. . .] ou Maria Isabel Abrantes, na qualidade de proprietária da Farmácia Rodrigues, e isto porque, salvo casos excepcionais consagrados na lei, só quem tem personalidade jurídica é susceptível de ser parte, e, portanto, possui per-

sonalidade judiciária — artigo 5.º do Código de Processo Civil, aplicável por força do disposto no artigo 1.º da LPTA.

No entanto, como a procuração foi passada ao Ex.^{mo} Advogado signatário da petição de recurso pela proprietária da referida farmácia, poderá entender-se que, embora com uma redacção pouco feliz, é a referida proprietária que impugna o acto. Por isso, interpreta-se a petição de recurso como nela figurando como recorrente a proprietária da Farmácia Rodrigues, Isabel Maria dos Santos Elias Abrantes.

Também em relação à recorrida particular, a recorrente identificou-a como sendo a Farmácia Moderna, em vez da respectiva proprietária, Maria Olímpia das Neves Marques. Esta, porém, veio contestar em seu próprio nome, pelo que o erro na indicação da identidade da recorrida particular está corrigido.

Improcedem, pois, as questões relativas à falta de personalidade judiciária da recorrente e da recorrida particular.»

4 — Passemos agora à questão da irrecorribilidade do acto impugnado.

4.1 — Matéria de facto:

a) Em 9 de Março de 1988 Maria Olímpia das Neves Marques, proprietária e directora técnica da Farmácia Moderna, sita em Carregal do Sal, requereu ao director-geral de Assuntos Farmacêuticos autorização para instalar um posto de medicamentos no lugar de Póvoa de Santo Amaro, freguesia de Parada, ao abrigo do artigo 42.º do Decreto-Lei n.º 48 547, de 27 de Agosto de 1962, o que foi deferido por despacho do referido director-geral, de 25 de Outubro de 1988, dada a informação de que as farmácias mais próximas distavam 6 km do posto de medicamentos a instalar.

b) Em 16 de Novembro de 1989, a recorrente, proprietária da Farmácia Rodrigues, sita em Carregal do Sal, requereu também que lhe fosse concedida licença para abertura de um posto de medicamentos na mesma freguesia de Parada.

c) Face à informação dos Serviços de Inspecção n.º 20/90, no sentido de que a distância do posto de medicamentos à farmácia mais próxima era de 4300 m, o director-geral de Assuntos Farmacêuticos proferiu, em 23 de Março de 1990, um despacho anulando a autorização concedida à proprietária da Farmácia Moderna para abertura do referido posto.

d) Em 10 de Julho de 1990, a proprietária da Farmácia Moderna requereu ao director-geral de Assuntos Farmacêuticos a revisão do processo e autorização para, ao abrigo do n.º 2 do artigo 42.º do Decreto-Lei n.º 48 547, de 27 de Agosto de 1968, proceder à abertura do referido posto.

e) Em 23 de Outubro de 1990, o director-geral de Assuntos Farmacêuticos dirigiu ao presidente da Câmara Municipal de Carregal do Sal o ofício n.º 10 764, com o conteúdo seguinte:

«Como é do conhecimento de V. Ex.^a, foi requerida pela Farmácia Moderna a instalação de um posto de medicamentos na freguesia de Parada.

Esta Direcção-Geral foi confrontada com duas medições diferentes efectuadas pela Administração Regional de Saúde (ARS) de Viseu e por um técnico da Direcção-Geral de Assuntos Farmacêuticos (DGAF).

Ouvido o Gabinete Jurídico da DGAF, somos de parecer que são as câmaras municipais e ou a Junta Autónoma de Estradas as entidades competentes para efectuar este tipo de medições.

Vinha por este meio solicitar que mandasse efectuar as medições das distâncias das Farmácia Moderna e Farmácia Rodrigues até ao posto de Póvoa de Santo Amaro, em Parada.

Darei conhecimento deste ofício ao presidente da ARS de Viseu, à qual poderia ser solicitada presença de técnico da ARS durante as medições.

f) Em 16 de Novembro de 1990 o presidente da Câmara Municipal de Carregal do Sal enviou por *fax* e ao cuidado do Sr. Dr. João Teixeira, Adjunto do Secretário de Estado da Saúde, a seguinte mensagem:

«De acordo com a nossa conversa telefónica de hoje, venho confirmar a distância que medeia as duas farmácias e o posto de medicamentos, em Parada, deste concelho, que é de 5300 m.

Solicito a V. Ex.^a o despacho urgente deste caso e aproveito a ocasião para apresentar os meus melhores cumprimentos.»

g) Por ofício n.º 3453, de 29 de Novembro de 1990, o presidente da Câmara Municipal de Carregal do Sal enviou ao director-geral de Assuntos Farmacêuticos cópia de um ofício remetido, em 5 de Novembro de 1990, ao Dr. João Teixeira, com o seguinte conteúdo:

«Assunto: Posto de medicamentos de Parada.

Atendendo a que se encontra construído e já devidamente apetrechado o posto referido em epígrafe, o qual foi anteriormente aprovado.

Atendendo também a que foi a Farmácia Moderna, deste concelho, que efectuou o referido apetrechamento, embora a Farmácia Rodrigues, também deste concelho, manifestasse interesse em tomar conta do citado posto.

Esta Câmara Municipal tem todo o empenho em que o posto de Parada abra o mais rápido possível para satisfação dos anseios daquela freguesia, pois trata-se de gente rural e de fracos recursos económicos, por esse facto rogo a V. Ex.^a o favor de despachar o mais urgente possível este nosso pedido.»

h) Sobre o ofício n.º 3453 referido na antecedente alínea g), o director-geral de Assuntos Farmacêuticos exarou, em 12 de Dezembro de 1990, o seguinte despacho: «Autorizo. — À DSFM para dar andamento urgente ao processo de abertura do posto.»

i) A directora de Serviços, na mesma data (12 de Dezembro de 1990), exarou também no referido ofício n.º 3453, o seguinte despacho: «Urgente. — Solicitar o alvará à farmácia para averbamento do posto.»

j) Em 9 de Janeiro de 1991, a recorrente dirigiu ao director-geral de Assuntos Farmacêuticos uma reclamação, acompanhada de uma certidão da Câmara Municipal de Carregal do Sal comprovativa de que a distância entre a Farmácia Rodrigues e o posto de medicamentos é de 4300 m.

l) Solicitado o esclarecimento ao presidente da Câmara Municipal de Carregal do Sal, este veio informar que as distâncias entre a Farmácia Rodrigues e o posto de medicamentos são 4300 m e 5300 m, dado existirem duas alternativas de acesso, acrescentando: «Na altura oportuna, achei por bem indicar a mais longínqua, numa clara intenção de favorecer o despacho, dado não existir qualquer oposição».

m) Em 14 de Novembro de 1990, o assessor do Secretário de Estado da Administração de Saúde, Dr. João Teixeira, elaborou a seguinte informação:

«Informação.

Posto de medicamentos de Parada.

1) Solicitou a Câmara Municipal de Carregal do Sal, em 10 de Agosto de 1990, a intervenção de V. Ex.^a para despacho de abertura do posto em epígrafe.

2) Sobre o mesmo foi solicitado ao Dr. Aranda da Silva os antecedentes:

2.1) O posto encontra-se construído há mais de um ano;

2.2) Houve a solicitação por parte da Farmácia Moderna, pertencente ao concelho, nos termos do artigo 19.º da Portaria n.º 807/87, de 22 de Setembro;

2.3) A DGAF, e na sequência do pedido formulado, autorizou a instalação por despacho de 25 de Outubro de 1988, 'indicando que o local distava 6 km das farmácias mais próximas' (informação da ARS de Viseu);

2.4) Por despacho de 23 de Março de 1990, aquele despacho foi revogado, por se ter verificado que a distância era de 4,3 km (informação n.º 20/90 de técnica da DGAF);

2.5) Os proprietários das Farmácias Rodrigues, Sales Mano e Abreu solicitam ser ouvidos, por entenderem ter problemas 'com a pessoa que irá explorar o posto, caso lhe vier a ser concedida licença'.

No entanto, e no parecer do consultor jurídico da DGAF e ao qual partilho do mesmo parecer, não deverá ser tido em conta a reclamação, dado não referirem qualquer facto que pudesse alterar a decisão de autorizar a instalação do posto de medicamentos.

Tiveram ainda ao seu dispor o recurso contencioso de anulação nos termos da Lei de Processo dos Tribunais Administrativos e dele não fizeram uso.

Não têm, então, legitimidade para contestarem o despacho.

3) Assim, o fulcro da não abertura do posto encontra-se em não serem minimamente coincidente as distâncias entre este e as farmácias, por um lado, uma de 6 km e, por outro, uma de 4,3 km. Tendo que esta última, segundo o artigo 42.º do Decreto-Lei n.º 48 547, de 27 de Agosto de 1968, não tem a medida mínima exigível — 5 km.

3.1) Mas, dispõe o mesmo diploma que excepcionalmente pode o Ministro da Saúde autorizar os postos com distância inferior a 5 km, desde que interesses especiais de saúde pública o justifiquem.

Quanto a esta excepção, só mais uma formalidade impõe a lei, de serem ouvidas a Ordem dos Farmacêuticos e a Associação Nacional de Farmácias.

Com vista à solução de um caso que se arrasta há mais de dois anos, proponho uma das soluções:

A) Ou se pede a uma entidade (a própria Câmara Municipal de Carregal do Sal ou à Junta Autónoma de Estradas) que proceda com urgência à medição daquela distância e, através do seu resultado, se seguirá os termos legais decorrentes, ou

B) S. Ex.^a o Sr. Ministro da Saúde, prescindindo da medição e fazendo uso da possibilidade legal excepcionalmente concedida, autorizar a abertura do posto de medicamentos.»

n) Em 10 de Julho de 1991 o Sr. Secretário de Estado da Administração de Saúde, depois de ouvidas a Ordem dos Farmacêuticos,

a ARS de Viseu e a Associação Nacional de Farmácias, proferiu o seguinte despacho:

«Autorizo, nos termos do n.º 2 do artigo 42.º do Decreto-Lei n.º 48 547, de 27 de Agosto de 1968.»

4.2 — Como resulta da matéria de facto que se deixou alinhada, o despacho de 12 de Dezembro de 1990 do director-geral de Assuntos Farmacêuticos não pode ser considerado um acto interno.

Acto interno é aquele que produz ou visa produzir, efeitos na ordem interna, não afectando a esfera jurídica de terceiros, ou seja, é um acto que se esgota na regulamentação de relações interorgânicas.

O referido despacho, de 12 de Dezembro de 1990, foi proferido na sequência do fax do presidente da Câmara, com a mensagem de confirmação da distância de 5300 m entre as farmácias e o posto de medicamentos, bem como do ofício do mesmo presidente n.º 3453, de 29 de Novembro de 1990, a que se refere a alínea g) da matéria de facto.

O referido despacho do director-geral não se limitou a determinar o andamento urgente do processo. Autorizou mesmo a instalação do posto de medicamentos, dando, assim, satisfação ao requerido pela proprietária da Farmácia Moderna e implicitamente indeferindo a pretensão da proprietária da Farmácia Rodrigues, ora recorrente. E tanto que foi logo solicitado o alvará à Farmácia Moderna para averbamento do posto.

Trata-se, pois, de um acto de eficácia externa e, portanto, a mesma natureza reveste o acto que negou provimento ao recurso hierárquico dele interposto.

Pelo que improcede a questão prévia da natureza interna e, consequentemente, irrecorrível do acto impugnado.

5 — Pelo exposto, acordam em julgar improcedentes as questões prévias.

Custas pela recorrida particular, com 18 000\$ de taxa de justiça e 10 000\$ de procuradoria.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Isabel Jovita Loureiro dos Santos Macedo* (relatora) — *Joaquim Eugénio de Sousa Correia de Lima* — *Rui Vieira Miller Simões* (vencido, porque o impugnado despacho do director-geral, de 12 de Dezembro de 1990, no contexto em que foi proferido, se limitou, na sequência do pedido do presidente da Câmara de andamento rápido do processo, é «autorizar» essa rapidez, mandando aos serviços o seu andamento urgente, vindo então, no final do respectivo procedimento, a ser proferido o despacho decisório de concessão do alvará, de 10 de Julho de 1991, objecto de recurso n.º 31 136, tratando-se assim de acto meramente interno, que nada decidiu relativamente à esfera jurídica da recorrente). — Foi presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Pena de demissão aplicada a ajudante da conservatória do registo civil e predial. Inconstitucionalidade do estatuto disciplinar (ED).

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O Estatuto Disciplinar dos Funcionários e Agentes da Administração Central, Regional e Local (ED), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 24/84, artigo 1.º, de 16 de Janeiro, não enferma de inconstitucionalidade formal, originária.*
- 2 — *Prescrição do procedimento disciplinar em caso de prévia instauração de processo de inquérito, que suspende o curso do prazo.*

Recurso n.º 30 144, em que são recorrente Maria Noémia Lopes Monteiro Silveiro e recorrido o Secretário de Estado Adjunto do Ministro das Finanças. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Hipólito Pinto.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo (STA):

Maria Noémia Lopes Monteiro Silveiro, identificada a fl. 3, interpôs para o STA recurso contencioso de anulação do despacho do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Justiça, de 29 de Agosto de 1991, que, em processo disciplinar, lhe aplicou a pena de demissão.

Por, em seu entender, tal acto enfermar de vício de violação de lei, por erro de facto sobre os pressupostos.

Após prévia notificação, respondeu a entidade recorrida, pedindo, a final, que seja mantido o despacho recorrido, negando-se provimento ao recurso (fls. 32 e 33).

Notificadas as partes para alegações finais, ambas o fizeram.

Concluindo aquela nos termos seguintes:

«1 — A Lei n.º 10/83, de 13 de Agosto, está ferida de inconstitucionalidade formal, originária, pois sendo, no segmento sob observação, ‘legislação do trabalho’ na sua elaboração não participaram as associações sindicais dos trabalhadores da função pública [cf. artigos 3.º, n.ºs 2 e 3, 57.º, n.º 2, alínea a), e 277.º n.º 1, da Constituição da República Portuguesa (CRP) (versão do tempo) — v. também artigo 9.º, n.º 4, da Lei n.º 6/83, de 29 de Julho].

2 — Assim, resultou afectado, de modo constitucionalmente irremissível, o procedimento legislativo que produziu o Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro (que aprovou, como sua parte integrante, o Estatuto Disciplinar dos Funcionários e Agentes da Administração Central, Regional e Local — cf. artigo 1.º).

3 — Deste modo, o acto impugnado, fundando-se no aludido estatuto disciplinar, e sendo inconstitucional o diploma que o aprovou, está, consequentemente, ferido do vício de violação de lei de fundo, agravada — gerador da sua nulidade.

4 — O acto impugnado culminou procedimento iniciado com o processo de inquérito posteriormente convertido em processo disciplinar.

5 — Porém, quer a instauração do processo de inquérito (cf. artigos 14.º a 22.º da petição inicial), quer a conversão deste são ilegais (cf. artigos 23.º a 27.º da petição inicial).

6 — Assim, e porque o Sr. Director-Geral dos Registos e do Notariado (entidade autora daqueles despachos) é ‘dirigente máximo do serviço’ para os efeitos do artigo 4.º, n.º 2, do estatuto disciplinar, daí se segue que, por força daquelas ilegalidades, se verificou a prescrição do procedimento disciplinar.

7 — Deste modo, e consequentemente, o acto impugnado está evadido do vício de violação de lei.

8 — Quando assim se não entenda, quer a ilegalidade do acto determinativo do processo de inquérito, quer a ilegalidade do acto de conversão deste em processo disciplinar (o que tudo a recorrente aduziu em sede de defesa), repercutiram-se no acto final (o ora impugnado), que, destarte, enferma de vício de violação de lei.

8.1.1 — Na sua defesa, a arguida, ora recorrente, logo salientou (tendo em vista situar, como é mister em direito punitivo, o que lhe era assacado no quadro circunstancial e vivencial envolvente) as insatisfatórias condições para desempenho da actividade determinada — condições objectivas, e subjectivas, essas que também se podem surpreender na defesa apresentada pela Sr.^a Dr.^a Laura Maria Aleixo Marques Justino (co-arguida).

8.1.2 — O Sr. Instrutor do processo disciplinar fala, no seu relatório final, no ‘comportamento exemplar e a distinta classificação de serviço’ (da ora recorrente).

8.2 — O direito à segurança no emprego consagrado no artigo 53.º da Constituição (disposição que abrange todos os trabalhadores, incluindo os da Administração Pública) impõe que a relação de emprego seja, em princípio, temporalmente indefinida, tendo, portanto, vocação de perenidade.

8.3 — Entre os princípios com respeito pelo quais devem actuar, no exercício das suas funções, os órgãos e agentes administrativos, inscreve-se o da ‘proporcionalidade’ (cf. artigo 266.º, n.º 2, da CRP).

8.4 — Em obediência, pois, aos normativos constitucionais que consagram o direito à segurança no emprego (artigo 53.º — aplicável à recorrente *cum grano salis*), e fixam o princípio da ‘proporcionalidade’ (artigo 266.º, n.º 2) conjugadamente com os artigos 3.º, n.º 3, e 277.º, n.º 1, o artigo 26.º do estatuto disciplinar tem, no ver da recorrente, que ser interpretado e aplicado com o sentido de que só se justifica o recurso a uma sanção de natureza expulsiva quando se revelarem inadequadas para o caso as medidas conservatórias ou correctivas da relação de emprego.

8.4.1 — O que vale por dizer que a existência, só por si, de qualquer dos comportamentos referidos no artigo 26.º, n.º 4, do estatuto disciplinar não é suficiente para, numa interpretação e aplicação conforme à Constituição e aos princípios nela consignados, se concluir pela inviabilização da relação funcional.

8.5 — A esta luz, visto o quadro circunstancial e vivencial envolvente, o posicionamento da recorrente na ‘pirâmide hierárquica’ e o ‘tratamento disciplinar’ dispensado aos seus superiores hierárquicos, o seu ‘comportamento exemplar e a distinta classificação de serviço’, a pena aplicada e ‘desproporcionada’ — e, consequentemente, o acto impugnado enferma do vício de violação de lei de fundo, agravado (na qualificação da recorrente), por erro na interpretação e aplicação dos artigos 26.º e 28.º do estatuto disciplinar, conformemente à Constituição e aos princípios nela consignados (cf. artigos 3.º, n.º 3, 53.º, 266.º, n.º 2, e 277.º, n.º 1, em leitura conjugada).

9 — De outra banda [que, aliás, metodologicamente deveria ter precedido o item 8 (e suas subdivisões) antecedente], em direito disciplinar e sobre o titular da acção disciplinar que impede o ónus de provar, positivamente, os factos constantes da acusação, com as circunstâncias que permitam a sua qualificação como ilícito disciplinar, punível (sendo certo que nos casos de falta de prova, bem como

nos de dúvida sobre essa mesma prova, se impõe a absolvição do acusado).

9.1 — A norma incriminadora e sancionadora encontrada foi a do artigo 26.º, n.º 4, alínea *d*), do estatuto disciplinar, que prevê a aplicação da pena de demissão aos funcionários e agentes que ‘forem encontrados em alcance ou desvio de fundos públicos’.

9.2 — Legalmente pressuposto à norma do artigo 26.º, n.º 4, alínea *d*), do estatuto disciplinar está que o ‘infractor’ se aproprie do (faça entrar no seu património o) bem ou bens (valores) em causa.

9.3 — A acusação (e com ela o despacho punitivo) não provou que a recorrente se tenha apropriado do que quer que seja — aliás, na sua defesa a ora recorrente disponibilizou-se mesmo ‘[...] a fornecer todos os elementos (inclusive as suas contas bancárias e respectiva movimentação) que forem considerados necessários e adequados’ — o que foi enjeitado (cf. ‘relatório final’ do Sr. Instrutor do processo disciplinar).

9.4 — Por outro lado, é o próprio despacho punitivo que, enquanto remete ‘[...] para o processo judicial o apuramento da responsabilidade pelo pagamento do dinheiro em falta’, reconhece a não prova positiva dos factos em que se funda.

9.5 — Assim, por erro acerca dos pressupostos de facto, o acto impugnado enferma do vício de violação de lei (cf. artigos 46.º a 59.º da petição inicial.)»

Pediu, no final, o provimento do presente recurso.

Enquanto que a entidade recorrida, nas respectivas alegações, reafirmou a sua anterior posição técnico-jurídica, pedindo o não provimento do recurso, mantendo-se o despacho recorrido.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público nesta Secção emitiu depois o parecer de fl. 49 a fl. 51 que, por douto, aqui se dá por inteiramente reproduzido; nomeadamente, na parte em que entende dever julgar-se improcedente o recurso.

Colhidos que foram os vistos dos Ex.^{mos} Adjuntos, cumpre agora decidir.

Ora vejamos:

Emerge dos autos, com relevância para a decisão do presente recurso, a seguinte matéria de facto:

1 — Contra vários funcionários da Conservatória do Registo Civil e Preadial de Almeirim, entre os quais se contava a ora recorrente, foi instaurado procedimento disciplinar,

2 — E contra ela deduzida a acusação de fl. 1239 a fl. 1241 do processo apenso.

3 — A que ela respondeu nos termos de fl. 1289 a fl. 1292, pedindo, no final, o arquivamento dos autos.

4 — O instrutor do processo disciplinar, no seu relatório final, propôs que a arguida, ora recorrente, fosse aplicada a pena disciplinar de multa, graduada em 100 000\$ (fl. 1345 v.º a fl. 1347, que aqui se dão por inteiramente reproduzidas).

5 — Desta proposta divergiu a inspectora superior, Dr.^a Maria Ema Guerra, por despacho de fls. 1349 e 1349 v.º, datado de 10 de Abril de 1991, que aqui também se dá por inteiramente reproduzido, em especial, na parte em que entende dever ser reformulada a acusação deduzida contra a ajudante Maria Noémia, seguindo-se, quanto a ela, os demais termos do processo.

6 — Com cujo entendimento concordou o director-geral dos Registos e do Notariado, por despacho de 11 de Abril de 1991.

7 — Na sequência foi deduzida contra a arguida nova acusação, que constitui fls. 1350 e 1351, que aqui também se dá por inteiramente reproduzida, nomeadamente, na parte final:

«A arguida cometeu a infracção prevista e punida no artigo 23.º, n.ºs 1 e 2, alínea e), do estatuto disciplinar (Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro, tendo agido com negligência e má compreensão dos seus deveres funcionais e revelado falta de zelo pelo serviço, assim incorrendo na pena de multa aí cominada e caracterizada no n.º 2 do artigo 12.º do citado diploma; a infracção prevista e punida na alínea b) do n.º 2 e n.º 1 do artigo 25.º do mesmo estatuto, por não ter prestado contas, nos prazos legais, das receitas e demais verbas que cobrou no exercício das suas funções, punível com a pena de inactividade definida e caracterizada nos artigos 11.º, n.º 1, alínea d), e 12.º, n.º 5, daquele diploma, sendo aquela actuação gravemente atentatória da dignidade e prestígio da arguida enquanto funcionária; e, ainda, a infracção prevista na alínea d) do n.º 4 do artigo 26.º do referido estatuto disciplinar, por ter sido encontrada em alcance ou desvio de dinheiros públicos — aqueles 7 194 446\$ —, infracção que inviabiliza a manutenção da relação funcional e é punível com a pena de demissão [artigo 26.º, n.ºs 1 e 4, alínea d) do referido estatuto], caracterizada no artigo 12.º, n.º 8, do citado diploma.

Milita a favor da arguida a circunstância atenuante especial do artigo 29.º, alínea a), do estatuto disciplinar (mais de 10 anos de serviço com exemplar comportamento e zelo).

Mas, por outro lado, verifica-se a circunstância agravante especial da acumulação de infracções [artigo 31.º, n.º 1, alínea g), do estatuto disciplinar].»

8 — A cuja acusação a arguida respondeu nos termos de fl. 1358 a fl. 1362, reafirmando o pedido de arquivamento dos autos.

9 — Por despacho de 30 de Julho de 1991, a fl. 1366, a inspectora superior concordou com a pena de demissão proposta (fl. 1364); acrescentando que «encontrando-se a referida funcionária desligada já do serviço (fl. 1356), a referida pena, a ser aplicada, terá o efeito previsto pelo artigo 15.º, n.º 3, do estatuto disciplinar.

II) Quanto à responsabilidade pelo pagamento dos dinheiros em falta, tendo sido feita oportunamente a participação judicial (fls. 1250 e 1251), será apurada o respectivo processo.

III) Em relação à defesa apresentada pela ajudante Noémia convém apenas esclarecer que, à data em que foi instaurado o inquérito, o Sr. Director-Geral tinha já competência delegada por despacho de 13 de Fevereiro de 1990 de S. Ex.ª o Secretário de Estado Adjunto (despacho publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 50, de 1 de Março de 1990) para o fazer.

IV) Uma vez que a aplicação da pena de demissão é da competência dos órgãos do Governo (cf. artigo 17.º, n.º 4, do estatuto disciplinar), deve o processo ser remetido ao Gabinete de S. Ex.ª o Secretário de Estado para o efeito.»

10 — Com a concordância expressa do director-geral dos Registos e do Notariado (fl. 1367), foi o processo remetido e posto à consideração do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Justiça.

11 — Aí o processo foi presente à Auditoria Jurídica, que prestou a informação de fl. 1370 a fl. 1374 e sobre a qual recaiu o despacho ora impugnado:

«Concordo, pelo que aplico à arguida, Maria Noémia Lopes Monteiro Silveiro, a pena de demissão. — 29 de Agosto de 1991. — (*Assinado*).»

12 — Cujo despacho foi notificado à recorrente e à sua ilustre advogada, pelo seguro do correio, em 2 de Outubro de 1991.

13 — Este processo disciplinar resultou da conversão de anterior processo de inquérito.

14 — Quer a instauração do processo de inquérito quer a sua conversão em processo disciplinar foram determinadas pelo director-geral dos Registos e do Notariado.

15 — Contra eles se insurgiu a arguida, em sede de defesa, por os considerar ilegais.

Face a esta matéria de facto, dada como provada, *quid juris?*

Nas suas alegações finais, a recorrente reafirma a inconstitucionalidade formal, originária, da lei ao abrigo da qual foi publicado o Estatuto Disciplinar dos Funcionários e Agentes da Administração Central, Regional e Local, adiante designado por ED — aprovado pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro —, e, consequentemente, a inconstitucionalidade de que também enferma este estatuto;

Concluindo pela nulidade do acto punitivo.

Ora vejamos:

Opinou o Ex.º Magistrado do Ministério Público nesta Secção, que tal inconstitucionalidade, tardiamente alegada, a verificar-se, apenas permitiria imputar ao acto recorrido a falta de base legal, o que tudo se reconduz a erro nos pressupostos de direito que, como modalidade do vício de violação de lei, é gerador de mera anulabilidade (cf. acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 4 de Outubro de 1989, recurso n.º 26 483).

Porém, o certo é que tal vício é de conhecimento officioso, constituindo jurisprudência corrente nos nossos tribunais que o ED não enferma de inconstitucionalidade formal, originária.

Em cuja jurisprudência, por douda, nos louvamos agora.

Por outro lado, nas mesmas alegações finais, a recorrente restringe tacitamente o objecto do recurso, quando abandona o vício de violação de lei decorrente de o acto punitivo ter abrangido uma infracção disciplinar que deve considerar-se amnistiada pela Lei n.º 23/91, de 4 de Julho, pelo que o tribunal também não tomará conhecimento desta arguição.

Delimitado assim o âmbito do presente recurso, diremos que, ao contrário do alegado pela recorrente, quanto aos itens 13, 14 e 15 do probatório, a violação dos artigos 85.º, n.º 1, e 87.º, n.º 4, do ED, por a instauração do processo de inquérito e a sua conversão em processo disciplinar terem sido determinadas pelo director-geral dos Registos e do Notariado — que não pelo membro do Governo competente —, constituiria mera irregularidade processual sanada pela intervenção da autoridade recorrida e prolação nos autos do despacho impugnado.

Isto é, a intervenção do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Justiça, *a posteriori*, aplicando a pena de demissão à ora recorrente, com base na informação da Auditoria Jurídica, de fl. 1370 a fl. 1374 do processo disciplinar, tem de entender-se como ratificação dos anteriores despachos do director-geral dos Registos e do Notariado, implicando a sanção do vício de incompetência e a consolidação na ordem jurídica dos actos processuais que se seguiram (cf. acórdão do STA, em pleno, de 15 de Janeiro de 1990, recurso n.º 23 237).

Acresce que o Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Justiça, pelo Despacho n.º 4/90, publicado no *Diário da República*, 2.ª série,

n.º 50, de 1 de Março de 1990, delegou no director-geral dos Registos e do Notariado a competência para instaurar inquéritos e, por isso, como consequência lógica e necessária, a competência para a conversão do processo de inquérito em processo disciplinar, segundo a velha máxima jurídica de que «quem permite o mais, permite o menos».

Entendeu também a recorrente que o referido procedimento disciplinar estava prescrito, nos termos do n.º 2 do artigo 4.º do ED.

Mas sem razão, porquanto:

Antes da instauração do processo disciplinar foi ordenada a instauração de inquérito.

De tal sorte que só após a conclusão do processo de inquérito, o dirigente máximo do serviço pode tomar conhecimento de factos susceptíveis de integrarem ilícito disciplinar relativamente a cada um dos funcionários envolvidos.

Assim, só a partir deste conhecimento e última data poderá contar-se o prazo prescricional previsto no n.º 1 do artigo 4.º do ED.

Na pegada de jurisprudência pacífica do STA diremos que, para efeitos do disposto no n.º 2 do artigo 4.º do ED, «só ocorre conhecimento da falta, quando é revelado um facto em circunstâncias que façam suspeitar seriamente que é qualificável como infracção disciplinar, não bastando o mero conhecimento dos factos na sua materialidade» (acórdão de 28 de Abril de 1994, recurso n.º 31 105, e vários outros acórdãos aí citados).

Ocorrendo o conhecimento da infracção com a instrução e a conclusão do inquérito.

A que se seguiu a instauração do processo disciplinar, nos termos atrás referidos, não se verificou a alegada prescrição do procedimento disciplinar.

Alegou ainda a recorrente em sua defesa o direito à segurança no emprego consagrado no artigo 53.º da CRP e o princípio da proporcionalidade que, conjugado com a circunstância atenuante especial do seu exemplar comportamento anterior, concluir pela inadequação da pena aos factos dados como provados.

Também aqui não lhe assiste razão.

Em primeiro lugar, porque a garantia constitucional da segurança no emprego — que é de louvar —, não impede o exercício do poder disciplinar por parte da entidade patronal, mormente quando, em processo disciplinar e audiência prévia do trabalhador, se concluiu pela aplicação de medidas extremas, como é o caso da demissão aplicada à recorrente.

No caso em apreço, a recorrente não viu a extinção da sua relação de emprego por motivos políticos ou ideológicos, mas tão-somente pela prática consciente e censurável de factos susceptíveis de procedimento criminal, que afectam a dignidade dos serviços e grave prejuízo do interesse público;

O que tudo conduz à insubsistência da relação de trabalho.

Por outro lado, se é certo que a prestação de mais de 10 anos de serviço com exemplar comportamento e zelo, por parte da recorrente, configura, nos termos da alínea a) do artigo 29.º, uma circunstância atenuante especial, que poderá atenuar a pena, nos termos do artigo 30.º do ED, a verdade é que estes preceitos apenas permitem à Administração o exercício de um poder discricionário.

Daí que na orientação do acórdão do STA de 18 de Janeiro de 1990, recurso n.º 20 564, seja insindivável o controlo de adequação

da pena aos factos finais provados, salvo o caso de erro manifesto, pelo que, não se detectando a existência de um erro deste tipo, será igualmente improcedente a arguição.

Finalmente, a recorrente alegou não existir prova bastante dos factos susceptíveis de se enquadrarem na previsão do artigo 26.º, n.º 4 (pena de demissão), e artigo 25.º, n.º 2, alínea b) (pena de inactividade), ambos do ED, mas fê-lo de modo vago, sem indicação dos fundamentos nem concretização dos factos em que funda a sua convicção.

O que conduz à improcedência do alegado vício de violação de lei; isto é, provados os factos pelos quais foi acusada a recorrente, não existe, quanto aos mesmos, qualquer erro de facto sobre os pressupostos.

Mau grado a recorrente haver alegado que não se apropriara do que quer que fosse.

E o despacho impugnado, de 29 de Agosto de 1991, concordando com a informação da Auditoria Jurídica, ter remetido para o processo-crime o apuramento da responsabilidade da recorrente quanto ao dinheiro em falta.

Com tal despacho a entidade recorrida teve em vista o apuramento da responsabilidade criminal e civil da arguida, em sede adequada.

Feita que foi a prova cabal das faltas disciplinares no processo próprio.

Nesta conformidade, improcedendo todas as conclusões do recurso interposto por Maria Noémia Lopes Monteiro Silveiro, acordam, em conferência, em negar provimento ao mesmo.

Condenando a recorrente nas custas; fixando a taxa de justiça em 20 000\$, e a procuradoria em metade.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *António Hipólito Pereira Pinto* (relator) — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* — *José Anselmo Dias Rodrigues*. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Sociedades de gestão de fundos de investimentos. Sentido e alcance da alínea b) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A proibição imposta às sociedades gestoras de fundos de investimento de «não onerar por qualquer forma os valores do fundo», constante da alínea b) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho, engloba a não constituição de direitos reais de gozo, de direitos reais de garantia e de direitos reais de aquisição.*
- 2 — *Não viola esse preceito a sociedade gestora de fundo imobiliário que, em contrato formalizado por escritura pública, unilateralmente promete vender bens imóveis e constitutivos do património do fundo, ou concede pre-*

ferência a certa pessoa na venda desses imóveis, não constando porém desses contratos qualquer declaração no sentido de lhes ser atribuída eficácia real.

Recurso n.º 30 274, em que são recorrente Geoger — Sociedade Gestora de Fundo de Investimento Imobiliário, S. A., e recorrido o Secretário de Estado do Tesouro. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Correia de Lima.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I — Geoger — Sociedade Gestora de Fundo de Investimento Imobiliário, sociedade anónima, com sede em Lisboa, na Avenida da República, interpôs recurso contencioso de anulação do acto, praticado em 25 de Novembro de 1991, pelo Secretário de Estado do Tesouro, que a condenou no pagamento de uma multa de 2 000 000\$, com suspensão da execução de tal condenação por três anos quanto a três quartos desse montante.

Imputou-lhe a violação do disposto na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho, e, subsidiariamente, vício de forma por falta de fundamentação, por insuficiência de matéria de facto, com violação do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

Em alegações finais, em conformidade com o que alegara na petição inicial, pediu a anulação do acto impugnado, formulando as seguintes conclusões:

«1.ª O significado da palavra ‘onerar’, constante do artigo 9.º, n.º 1, alínea *b*), do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho, é o de constituir direitos reais de gozo ou de garantia ou, pelo menos, o de instituir gravames oponíveis *erga omnes* sobre bens determinados dos fundos administrados pelas sociedades sujeitas à disciplina daquele diploma.

2.ª A recorrente, ao celebrar contratos-promessas de venda de imóveis, destituídos de eficácia real, nos quais se estabelece a obrigação de não vender a terceiros os imóveis deles objecto, não onerou o património do Fundo Geoger, por isso que sobre ele não constituiu qualquer ónus real, em qualquer das acepções que tal expressão pode ter no ordenamento jurídico português.

3.ª O preceito do artigo 9.º, n.º 1, alínea *b*), do Decreto-Lei n.º 229-C/88 não visa proibir as sociedades gestoras de depreciar o património dos fundos a seu cargo, mas tão-só impedir que a criação de ónus reais sobre os imóveis deles constituintes torne mais difícil a liquidação desse património.

4.ª A aceitar-se a interpretação dada pelo despacho recorrido ao preceito legal acima citado, o mesmo estaria insuficientemente caracterizado, visto que dele não constam elementos de facto demonstrativos de que o património do Fundo Geoger se depreciou em resultado da celebração dos contratos em causa.

5.ª A fundamentação deficiente equivale à falta de fundamentação, sendo que a fundamentação era obrigatória no despacho em questão, nos termos das disposições do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

6.ª O despacho recorrido violou, assim, o preceito do artigo 9.º, n.º 1, alínea *b*), do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho, e, caso se entenda que tal preceito tem o sentido que lhe é emprestado pelo

despacho, ele violou o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.»

A autoridade recorrida limitou-se a oferecer o merecimento dos autos e a remeter o processo instrutor.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu parecer, de fl. 107 a fl. 109, que aqui se dá por reproduzido, concluindo pelo provimento do recurso apenas pelo vício de violação de lei (erro nos pressupostos de direito), por entender, em síntese, que a expressão «onerar» constante da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88 «parecer [...] pretender abranger os direitos reais menores, que impliquem ou desmembramento da propriedade ou, num outro sentido, a restrição do direito de propriedade, e que engloba as situações previstas na alínea *h*) do n.º 1 do artigo 2.º do Código de Registo Predial (actos ou providências que afetem a livre disposição de bens)»; e que os actos por que vem condenada a recorrente (arrendamento e revenda de imóveis adquiridos — valores do fundo) não integram tais situações, mas antes surgem como elemento essencial do negócio ou operação financeira realizada, pelo qual se pretendeu rentabilizar o investimento efectuado.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

II — Mostram-se provados os seguintes factos pertinentes:

A) Em resultado de uma inspecção do Banco de Portugal à ora recorrente, foi instaurado processo de transgressão, no decorrer do qual foi ela notificada da acusação de 21 de Junho de 1991, de fl. 64 a fl. 69 do processo instrutor apenso, da qual aqui se dá por reproduzida, mas de que se destaca o seguinte:

«[...].

I) [...] foi detectado ter a [...] arguida, em 6 de Junho de 1989, contratado com Beira Vouga, S. A., a aquisição de um conjunto de departamentos que fazem parte integrante de uma propriedade horizontal designada ‘Banda B3’, a qual foi constituída sobre um prédio em construção no Club do Campo de Gerós, na Estrada da Lameira, termo do lugar das Termas de São Pedro do Sul, freguesia da Várzea, concelho de São Pedro do Sul (fl. 17 a fl. 21 dos autos).

II) Entre outras disposições ficou consignado no referido contrato (artigos 8.º e 9.º) que a ora [...] arguida ‘se obrigava a vender, durante um ano, a contar da data da assinatura do contrato à outra parte (Beira-Vouga) os referidos apartamentos pelo preço da compra, acrescido de uma taxa de valorização fixada em 15 %’.

III) E mais ficou ainda consagrado que ‘se a citada Beira-Vouga não adquirisse os aludidos apartamentos (andares), passaria à qualidade de arrendatária’.

IV) Também no acordo celebrado entre as mesmas partes, datado de 25 de Setembro de 1989, e cujo objecto contratual era agora constituído pela propriedade horizontal designado ‘Banda B2’ foram igualmente detectadas disposições idênticas às referidas nos artigos anteriores (fl. 22 a fl. 26 dos autos).

V) Foi ainda detectado pela referida inspecção ter a [...] arguida adquirido a Construções Técnicas, S. A., diversas fracções autónomas do prédio urbano, sito em Lisboa, na Avenida de 24 de Julho, 24, A e B (fl. 29 a fl. 36 dos autos); as quais foram, porém, de imediato arrendadas pela mesma arguida à, até então proprietária, e agora vendedora, já mencionada, Construções Técnicas, S. A. (fl. 37 a fl. 45 dos autos).

VI) Da apreciação da respectiva escritura pública de arrendamento ressalta, desde logo, ter ficado clausulado obrigar-se o Fundo (a [...] arguida) 'a não alienar a terceiros as fracções objecto do contrato pelo prazo de cinco anos, podendo a outra parte (as Construções Técnicas, S. A.) comprá-las (só na totalidade) entre o terceiro e o quinto ano, pelo valor que vier a ser atribuído pelos técnicos avaliadores dos bancos depositários e estabelecendo-se, desde logo, um aumento mínimo anual de 10 %.

Mais ficou consagrado comprometer-se o Fundo a vender naquelas condições, quando (e só) as Construções Técnicas, S. A., 'a interelassem para o efeito'.

VII) Também no negócio acordado entre as mesmas partes contratantes formal e solenemente encerrado com a celebração das competentes escrituras públicas, ambas datadas de 14 de Dezembro de 1989 (de compra e venda e de arrendamento) se encontram consagradas disposições idênticas às mencionadas nos artigos anteriores (fl. 46 a fl. 59).

VIII) Ora a inclusão nos contratos de arrendamento e de compra e venda de imóveis para o Fundo de cláusulas restritivas de uma sua futura alienação [as referidas nos artigos II) a VII)], traduz-se num ónus sobre valores do mesmo Fundo.

IX) Tal prática constitui uma infracção ao disposto no n.º 1, alínea b), do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho. [...].

XI) Em consequência, cometeu a [...] arguida, Geoger — Sociedade Gestora de Fundo de Investimento Imobiliário, S. A., uma contravenção, sob a forma continuada, prevista e punível por força do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 46 302, de 27 de Abril de 1965, na redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 49/86, de 14 de Março, do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho, e do artigo 89.º do Decreto-Lei n.º 42 641, de 12 de Novembro de 1959, nos termos dos artigos 89.º e seguintes deste último diploma, e dos Decretos-Leis n.ºs 47 413, de 26 de Dezembro de 1966; 205/70, de 12 de Maio, e 131/82, de 23 de Abril.

[...].»

B) A ora recorrente apresentou a sua defesa escrita, constante de fl. 99 a fl. 105 do apenso, que aqui se dá por reproduzida, defendendo não ter infringido qualquer preceito legal disciplinador da sua actividade, nomeadamente o citado artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, pelo que nenhuma sanção lhe deveria ser aplicada.

Em síntese, sustentou:

Os contratos a que se alude na notificação limitaram-se a consagrar meras promessas unilaterais de venda dos imóveis em causa aos respectivos contratantes.

Em nenhum dos casos citados na acusação se encontra a vontade de autolimitar a disponibilidade dos imóveis, para além do que tal limitação exceda uma mera consequência ou instrumento da vontade declarada de prometer vender.

A palavra «onerar» tem, em direito, um sentido claro e inequívoco e que é o de «instituir ónus reais».

Ónus real é um direito real cujo conteúdo essencial é o de exigir prestações positivas, únicas e periódicas, a todo o titular de um direito real de gozo de uma coisa determinada.

Sujeito ao princípio da tipicidade, pelo que terá de se enquadrar em alguma das categorias de direitos reais previstos na lei.

Pelo que, do acordo pelo qual alguém promete vender ou onerar determinado bem móvel ou imóvel, não resulta a criação de um ónus sobre o bem prometido vender, a menos que as partes tenham conferido eficácia real à promessa, nos casos em que tal lhe seja legítimo fazer.

Nas cláusulas das promessas unilaterais de venda por que vem acusada não consta que tenha sido atribuída pelas partes eficácia real, pelo que delas não pode resultar a oneração dos imóveis objecto das mesmas.

Ainda que a respondente tivesse instituído nesses contratos uma restrição à transmissibilidade dos imóveis, tal restrição não constitui uma oneração dos mesmos, porquer, gozando o proprietário, de modo pleno, do direito de disposição (artigo 1305.º do Código Civil) e não prevendo a lei nenhuma figura de autolimitação para esse direito, ao assumir a obrigação de não vender os imóveis em causa, estaria a constituir uma mera obrigação perante a parte com quem contratou (artigo 1306.º do Código Civil), a qual não teria a virtualidade de afectar a livre transmissibilidade dos imóveis, que se manteria intacta.

Os fundos de investimento imobiliário destinam-se a produzir rendimentos que remunerem as aplicações feitas pelos detentores de títulos de participação; às sociedades gestoras dos fundos compete administrar o património dos mesmos por forma a atingir tal desiderato.

Uma das formas privilegiadas de os fundos gerarem rendimentos consiste na produção de mais-valias decorrentes da alienação dos imóveis a eles pertencentes.

Os contratos-promessa de venda de imóveis e as restrições à transmissibilidade, a nível obrigacional, deles decorrentes, constituem, assim, operações correntes de administração dos fundos imobiliários.

A lei, ao proibir a oneração dos valores integrados nos fundos de investimento, pretendeu, tão-só impedir que, pela constituição de ónus reais sobre tais valores se dificultasse a sua negociação e a realização do seu valor no caso de liquidação; a lei não pretendeu impedir que as sociedades gestoras dos fundos lançassem mão dos mecanismos negociais usuais e legais com vista à rentabilização do património cuja administração está a seu cargo.

C) Foi então elaborado o relatório final, de fl. 122 a fl. 140 do apenso instrutor, que aqui se dá por reproduzido.

Depois de aí ser referida a acusação da ora recorrente e de se ter sintetizado a sua defesa, sustenta-se que:

«A defesa não tem razão. Não existe, em termos legais uma definição correcta do conceito de 'ónus reais', nem mesmo um qualquer sentido unívoco do termo.»

Depois de aí se referir nesse sentido várias passagens da obra *Obrigações Reais e Ónus Reais*, de Manuel Henrique Mesquita, afirma-se:

«Do exposto resulta clara, quanto a nós, a precipitação da defesa em eleger como postulado a identificação do termo 'onerar' do n.º 1, alínea b), do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, como o conceito de 'ónus reais' — direito das coisas.

Não existe, como dissemos, uma ideia conceptual unívoca de 'ónus'.

Assim, reconduzidos ao diploma em causa, temos para nós que, dada a sua raiz jurídico-económica, a delimitação conceitual do termo é mais vasta.

O emprego, pelo legislador, do referido termo, pretendeu alcançar uma significação jurídico-económica mais abrangente.

É 'onerar' no sentido mais prático, mais económico (menos formal, menos jurídico) de depreciar, de desvalorizar (de gravame, de encargo) de diminuir os valores do fundo.

E como?

De qualquer forma.

Aliás, aqui, nesta sede, seguindo a tese da defesa, e atento o princípio da tipicidade dos direitos reais, sempre haveria que resolver a afirmação paradoxal, como constituir ónus reais por qualquer forma.

Obviamente que não é disso que se trata. O legislador utiliza a expressão 'por qualquer forma', de modo a afastar qualquer interpretação restritiva do conceito, ou seja, não no sentido exclusivo, querido pela defesa.

Em abono da técnica de interpretação legislativa é a tese que julgamos melhor espelhar a *ratio legis* da expressão utilizada.

Assim sendo, é por demais evidente que as cláusulas a que se refere o libelo acusatório, ao convencionarem estatutos de preferência na alienação dos imóveis em causa, diminuem, restringem a liberdade de negociação e de comercialização dos referidos bens.

Constituem desvios às regras do mercado, às leis da oferta e procura que impedem a melhor rentabilização dos activos patrimoniais.

Nesta medida estamos perante uma situação efectiva de depreciação (de oneração) dos valores do fundo.

[...].

Não sobram dúvidas, melhor, afirmamos a nossa plena convicção no libelo acusatório: estamos perante uma situação efectiva de oneração dos valores do Fundo em causa.»

Seguidamente (capítulo v), deram-se como provados os seguintes factos:

«a) A arguida, Geoger contratou com Beira-Vouga, S. A., a aquisição de um conjunto de apartamentos que fazem parte integrante de uma propriedade horizontal designada 'Banda 3', a qual foi constituída sobre um prédio em construção, sito no Club de Campo de Gerós, na Estrada da Lameira, termo do lugar das Termas de São Pedro do Sul, freguesia de Várzea, concelho de São Pedro do Sul.

b) Tendo ficado consignado que 'a [...] arguida se obrigava a vender, durante um ano, a contar da data da assinatura do contrato à outra parte (Beira-Vouga) os referidos apartamentos pelo preço de compra, acrescido de uma taxa de valorização, fixada em 15%.

c) E que 'se a citada Beira-Vouga não adquirisse os aludidos apartamentos, passaria a qualidade de arrendatária'.

d) Mais ficou provado idêntico compromisso em relação à propriedade horizontal identificada por B2.

e) Damos igualmente como provado que a [...] arguida adquiriu a Construções Técnicas, S. A., diversas fracções autónomas do prédio urbano sito em Lisboa, na Avenida de 24 de Julho, 24-A e 24-B, as quais foram, porém, de imediato arrendadas pela arguida à, até então proprietária, e agora vendedora, a já mencionada firma Construções Técnicas, S. A.

f) Provou-se ainda que a [...] arguida se obrigou a não alienar a terceiros as fracções objecto do contrato pelo prazo de cinco anos, podendo a outra parte (as Construções Técnicas, S. A.) comprá-los (só na totalidade) entre o terceiro e o quinto ano, pelo valor que viesse a ser atribuído pelos técnicos avaliadores dos bancos depositários, e estabelecendo-se, desde logo, um aumento mínimo de 10%.

g) E mais tendo ficado consagrado que a [...] arguida se comprometa a vender nestas condições quando (e só) as Construções Técnicas, S. A., a interpelassem para o efeito.

h) Idêntico compromisso foi assumido em relação a uma fracção autónoma designada pela letra A, e que corresponde a um armazém, sito no rés-do-chão dos n.ºs 19, 19-A, 19-B, 19-C, da Rua de Luís I, em Lisboa.

[...].»

Seguidamente, concluiu-se (capítulo vi) que a arguida e ora recorrente cometeu uma contração, sob a forma continuada, com violação do disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho, punível, por força do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 46 302, de 27 de Abril de 1965, na redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 49/86, de 14 de Março, do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho, e dos artigos 89.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 42 641, de 12 de Novembro de 1959, tendo em conta as actualizações introduzidas pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 131/82, de 23 de Abril.

D) Com base em tal relatório, formulou o coordenador de instrução de processos a proposta de fl. 139 a fl. 140 do apenso instrutor, que aqui se dá por reproduzida, no sentido de que a ora recorrente fosse condenada no pagamento da multa de 2 000 000\$, com imposto de justiça de 30 000\$ e que a execução da pena de multa fosse declarada suspensa em três quartos do seu montante, por um período de três anos.

E) A tal proposta deu a sua concordância o director-adjunto de Supervisão Bancária do Banco de Portugal — fl. 141.

F) Também deu a sua concordância a tal proposta o vice-governador do Banco de Portugal, submetendo tal proposta à apreciação do Secretário de Estado do Tesouro — fl. 141 a fl. 144.

G) A referida proposta foi homologada, por despacho datado de 25 de Novembro de 1991, do Secretário de Estado do Tesouro.

É este o acto que é objecto do presente recurso.

III — Exposta a matéria de facto pertinente, em conformidade com o requerido pela ora recorrente e com o disposto no artigo 57.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), conhecer-se-á prioritariamente do vício de violação de lei, imputado pela recorrente ao despacho recorrido e que se traduz na invocada violação da alínea b) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho (conclusões 1.ª e 3.ª), decorrente da sua errada interpretação e aplicação aos factos tidos como provados.

A recorrente foi condenada, em síntese, e como resulta da matéria de facto, por ter-se obrigado em quatro contratos com cláusulas que foram consideradas pela autoridade recorrida como integrantes da proibição, contida na alínea b) do n.º 1 do artigo 9.º do citado Decreto-Lei n.º 229-C/88, «onerar por qualquer forma os valores do Fundo».

Tais obrigações da recorrente e cláusulas são, em resumo, as seguintes:

Em dois contratos de promessa de compra e venda, outorgados com a Beira-Vouga, S. A., e relativos a dois conjuntos de apartamentos, designados por «Banda 3» e «Banda 2», em que ela foi promitente compradora e a Beira-Vouga, S. A., promitente vendedora, ficou clausulado que a recorrente se obrigava a vender àquela os respectivos apartamentos durante um ano, a contar das datas desses contratos

de promessa de compra e venda (respectivamente, de 6 e 25 de Setembro de 1989), pelos preços das respectivas compras, acrescidos de uma taxa de valorização de 15%; e que, se a Beira-Vouga não adquirisse os apartamentos, objecto dos contratos, passaria à qualidade de arrendatária.

Em dois contratos de arrendamento, outorgados com Construções Técnicas, S. A., respectivamente em 3 de Outubro de 1989 e 14 de Dezembro de 1989, e no mesmo dia das respectivas escrituras de compra e venda, sem que a ora recorrente foi compradora e aquela vendedora, contratos esses que tinham por objecto, respectivamente, diversas fracções autónomas de um prédio urbano sito na Avenida de 24 de Julho, 24-A e 24-B, em Lisboa, e uma fracção autónoma, designada pela letra A, correspondente a um armazém, no rés-do-chão dos n.ºs 19, 19-A, 19-B e 19-C, da Rua de D. Luís I, em Lisboa, ficou clausulado que a ora recorrente arrendava tais bens àquela vendedora, obrigando-se a não os alienar a terceiros, pelo prazo de cinco anos, podendo a outra parte (Construções Técnicas, S. A.) comprá-los (só na totalidade) entre o terceiro e o quinto ano, pelos valores que viessem a ser atribuídos pelos técnicos avaliadores dos bancos depositários, mas sempre com um aumento anual mínimo de 10%, e comprometendo-se ainda a ora recorrente a vender tais bens àquelas, nas referidas condições, quando (e só) fosse por aquela interpelada para o efeito.

Como vimos, a condenação da ora recorrente radica no facto de se terem considerado tais cláusulas como constitutivas de ónus sobre os valores do Fundo, na medida em que, estabelecendo preferências na alienação futura dos imóveis, diminuem, restringem a liberdade de negociação e comercialização desse bem, impedem a melhor rentabilização dos activos patrimoniais, e, por isso, conduzem a uma situação de efectiva depreciação (oneração) dos valores do fundo, que lhe estava vedada na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88.

Nas conclusões 1.ª e 3.ª, por seu lado, sustenta a recorrente que nesse preceito o que se proíbe é a constituição de ónus reais de gozo ou de garantia, ou, pelo menos, que se instituem gravames opo-níveis *erga omnes* sobre bens dos fundos; que aí se não visa proibir as sociedades gestoras de depreciar o património dos fundos a seu cargo, mas tão-só impedir que a criação de ónus reais sobre os imóveis deles constituintes torne mais difícil a liquidação do património; que ela recorrente, com as referidas cláusulas, apenas se obrigou, em contratos-promessas, a vender os imóveis do fundo a certas pessoas e a não vendê-los a terceiros, mas tais contratos são destituídos de eficácia real e não integrantes da previsão do citado normativo.

Vejamos, pois.

Na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho, prescreve-se que às sociedades gestoras de fundos de investimento, como é a ora recorrente, «é especialmente vedado onerar por qualquer forma os valores do Fundo».

Nos termos do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, os fundos são conjuntos de valores resultantes de investimentos de capitais recebidos do público e representados por certificados de participação.

Têm por fim exclusivo a constituição de uma carteira diversificada de valores mobiliários ou imobiliários, permitindo a divisão dos riscos e a rentabilidade das aplicações.

A sua administração, gestão e representação cabe à sociedade gestora.

Compete-lhe, em geral, «a prática de todos os actos e operações necessários e convenientes à boa administração e gestão do Fundo» e, especialmente, entre outras funções, «seleccionar os valores que devem constituir o Fundo, de acordo com a política de aplicações prevista no respectivo regulamento de gestão» — artigo 7.º, alínea *d*).

Pode, designadamente, «adquirir e alienar quaisquer valores e exercer os direitos directa ou indirectamente relacionados com os bens do fundo», mas não podem ser adquiridos para o fundo «quaisquer bens sujeitos a ónus ou encargos» — artigos 4.º, n.º 1, 5.º, n.ºs 1 e 3, e 13.º, alínea *c*), *ibidem*.

Por todo lado, entre outras proibições, é-lhe especialmente vedado contrair empréstimos [alínea *a*] do n.º 1 do artigo 9.º] e «onerar por qualquer forma os valores do Fundo» [alínea *b*] do n.º 1 do citado artigo 9.º].

As sociedades gestoras e os fundos estão/ficam sujeitos à fiscalização do Banco de Portugal (artigo 25.º, *ibidem*).

O quadro legal deste diploma, que criou os fundos fechados (o montante do capital a investir na aquisição de valores é fixado no acto da constituição dos fundos) é aplicável aos vários tipos de fundos: fundo de investimento mobiliário (FIM), fundo de investimento imobiliário (FII), fundo aberto, fundo fechado, como se refere no preâmbulo deste diploma, o qual revogou (artigo 32.º) os anteriores Decreto-Lei n.º 134/85, de 2 de Maio (que regulava os fundos de investimento mobiliário, do tipo aberto), e o Decreto-Lei n.º 246/85, de 12 de Julho (que regulava os fundos de investimento imobiliário, seguindo «muito de perto a disciplina contida naquele diploma» — como se diz no seu preâmbulo.

A actualização da disciplina jurídica de tais fundos, após a sua estagnação pela nacionalização dos fundos FIDES e FIA, em 1976, teve em conta, como se refere nos preâmbulos de tais diplomas, que eles «constituem valiosos instrumentos de canalização de poupanças e servem uma necessidade específica do pequeno e médio investidor, que procura rentabilidade estável para as suas economias, com um mínimo de risco e liquidez quase garantidas» e podem «ajudar a solucionar os problemas que o sector imobiliário atravessa», «contribuindo para a dinamização do mercado imobiliário».

Por outro lado, como resulta do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, os participantes podem exigir o reembolso das unidades de participação que possuam, o qual lhes deve ser pago no dia em que for exigível (prazo não inferior a três ou cinco dias úteis, conforme se trate de fundos mobiliários ou imobiliários, respectivamente), mas, nos fundos de investimento fechado, os certificados de participação, em princípio, só são reembolsáveis aquando da liquidação do fundo.

No artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 134/85 já se prescrevia que às sociedades gestoras de FIM era especialmente vedado «onerar por qualquer forma os valores do fundo», na esteira do que fora consagrado pelo Decreto-Lei n.º 46 342, de 20 de Maio de 1965 — alínea *a*) do artigo 7.º —, que então regularia tais fundos.

No artigo 10.º, alínea *b*), do citado Decreto-Lei n.º 246/85, por seu turno, prescrevera-se que era especialmente vedado à sociedade gestora «sujeitar os valores do fundo a quaisquer ónus ou encargos» e no artigo 14.º, n.º 1, que a «sociedade gestora não pode adquirir para o fundo quaisquer bens sujeitos a ónus ou encargos».

De tudo que vem exposto se pode concluir que o legislador, em 1988, pelo Decreto-Lei n.º 229-C/88, manteve na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 9.º a redacção que constava da alínea *b*) do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 134/85 (anteriormente regulador dos FIM) «especialmente vedado onerar por qualquer forma os valores do fundo», preferindo-a à constante da alínea *b*) do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 246/85 (que regulava até então os FIM — «é especialmente vedado sujeitar os valores do fundo a quaisquer ónus ou encargos» —, enquanto manteve no seu artigo 13.º, n.º 4, alínea *c*), a proibição constante do artigo 14.º, n.º 1, deste último diploma, vedando a aquisição para o fundo «de quaisquer bens sujeitos a ónus ou encargos».

Não se descortinando razões substanciais que possam ter levado o legislador a fazer tal escolha na redacção da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 9.º, nem que no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 229-C/88 e com pertinência sobre tal questão apenas se refere ter sido revogada a legislação anterior «a fim de evitar a dispersão legislativa» temos como razoável, correcto e revelador da unicidade do pensamento legislativo, que no Decreto-Lei n.º 229-C/88 «onerar por qualquer forma os valores do fundo» equivale a «sujeitar a ónus ou encargos os valores do fundo».

Tendo em conta que tais expressões, em geral, se reportam a direitos reais (Menezes Cordeiro, *Direitos Reais*, vol. 1.º, pp. 482 e seguintes e 586) ou, com referência a gravames sobre as coisas, mas dotados de eficácia *erga omnes* (Manuel H. Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, pp. 409 a 414), e que na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, já se prescreve a proibição de a sociedade gestora contrair empréstimos, é naquele âmbito que se deve procurar o sentido e alcance de tais conceitos ou expressões, tendo também em atenção os fins que tal diploma visou atingir e os poderes de gestão e administração que conferiu às sociedades gestoras de fundos.

Neste último aspecto, como resulta do acima exposto, o sentido e alcance mais justo, razoável e correcto de tais expressões há-de ser o que resulte da ponderação equilibrada entre, de um lado, a administração e gestão do património dos fundos pela sociedade gestora, em termos de rentabilizar os investimentos com produção de mais-valias, e de outro, a protecção que deve merecer a aplicação das poupanças por parte dos participantes do fundo, e de sorte que seja mínimo o risco que correm e quase garantido o reembolso das participações, nos termos legalmente previstos.

Assim, entende-se que a proibição de não onerar por qualquer forma os valores do fundo, ou, por outras palavras, a proibição de não sujeitar esses valores a ónus ou encargos, engloba os direitos reais de gozo, os direitos reais de garantia e os direitos reais de aquisição (nestes se incluindo o direito real de preferência e o contrato-promessa com eficácia real, para o que é necessária declaração expressa nesse sentido e inscrição do registo — artigos 143.º e 421.º do Código Civil, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 379/86, de 11 de Novembro, e *Direitos Reais*, segundo as lições de Mota Pinto, coligidas por Álvaro Moreira e Carlos Fraga, pp. 138 a 146).

Reportamo-nos ao caso dos autos, temos que a entidade recorrida condenou a ora recorrente por ter incorrido em violação da citada alínea *b*) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, pelos factos que acima se deixaram especificados e constantes das alíneas *a*) a *h*) do relatório final [supra, II — C)], onde entende terem sido con-

vencionados «estatutos de preferência na alienação dos imóveis em causa».

Contrariamente ao sustentado pelo acto recorrido e relatório final, que integrou, e antes em consonância com o entendimento da recorrente e do Ex.º Magistrado do Ministério Público, também configuramos que nas referidas cláusulas se consagram, por parte da recorrente:

Promessas unilaterais de venda dos imóveis adquiridos ou de arrendamento à vendedora [alíneas *a*) e *d*)].

Promessa unilateral de venda (ao arrendatário e anterior vendedor dos imóveis), dentro de certo prazo, com a correspondente obrigação de não vender a outrém [restantes alíneas *e*) a *h*)].

De qualquer forma, para o caso é irrelevante a sua qualificação como contratos de promessa unilateral de venda ou como contratos de preferência de venda, pois desses contratos não consta qualquer declaração no sentido de lhes atribuir eficácia real ou *erga omnes*, e daí que, em conformidade com o disposto nos artigos 413.º, 421.º e 1306.º, n.º 1, todos do Código Civil, tais contratos e referidas cláusulas apenas produzam efeitos obrigacionais entre as partes e não em relação a terceiros, não estando, assim, abrangidos pela proibição da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, face ao conteúdo que para este fixamos supra.

Tais contratos, nos termos estabelecidos, enquadram-se na actividade corrente de administração e gestão do fundo imobiliário, pois, em qualquer dessas situações, como refere o Ex.º Procurador da República, a sociedade gestora pretendeu obter uma mais-valia, resultante da revenda dos prédios com um aumento de 15% ou, no mínimo, de 10%, relativamente ao preço de aquisição e, em alternativa, é constituída pelos montantes provenientes do pagamento das rendas.

A recorrente limitou-se a realizar uma operação financeira cujo resultado final é alcançado através do ulterior arrendamento e alienação dos imóveis adquiridos.

Não lhe estando vedado alienar ou arrendar os referidos imóveis constitutivos do património do fundo (artigo 5.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 229-C/88), tais negócios não passam de actos de gestão e administração do fundo, com vista a obter a rentabilização do investimento efectuado.

E note-se que a autoridade recorrida não refere como decorrência provável desses contratos e cláusulas a criação de perigo para o reembolso da unidades de participações.

Reporta-se apenas a um efeito: impedem a melhor rentabilização dos activos patrimoniais.

Mas a alínea *b*) do n.º 1 do artigo 9.º não tem em vista proteger tais resultados; não são eles pressuposto da contravenção aí prevista.

Pelo exposto, a intervenção da recorrente nos aludidos contratos, com aceitação das cláusulas neles insertas, nos termos constantes do relatório final, ainda que se possa questionar se corresponde ou não a boa gestão do fundo, por eventualmente haver outra solução mais rentável, traduz apenas um acto de gestão e administração do fundo imobiliário, não a oneração dos valores do fundo, ou sujeição ónus ou encargos, com o alcance que acima fixamos e previsto para alínea *b*) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho, não constituindo contravenção deste preceito.

IV — Nestes termos, concedendo-se provimento ao recurso pelo vício imputado de violação da alínea b) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 229-C/88, de 4 de Julho, anula-se o acto recorrido, de 25 de Novembro de 1991.

Sem custas.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Joaquim Eugénio de Sousa Correia de Lima* (relator) — *Mário José Araújo Torres* — *António José Ribeiro da Cunha*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Prestação de provas em concurso público. Direito.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O artigo 64.º do Decreto-Lei n.º 497/88, em relação à ausência necessária para a prestação de provas de concurso público só garante a manutenção de direitos e regalias inerentes à efectividade de funções.*
- 2 — *O direito ao abono de ajudas de custo não resulta da efectividade de funções, mas da deslocação por motivos de serviço público.*
- 3 — *Não confere direito ao abono de ajudas de custo, por não se poder considerar por motivo de serviço público a deslocação para a prestação de provas de concurso público, de ingresso num quadro da Administração Pública, diferente daquele a que pertence.*

Recurso n.º 30 818, em que são recorrente Fernando Manuel Oliveira Martins e recorrido o Secretário de Estado da Agricultura. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Anselmo Rodrigues.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Fernando Manuel de Oliveira Martins, melhor identificado nos autos, vem interpor recurso para este Tribunal do acto tácito do Secretário de Estado da Agricultura, que lhe indeferiu o pedido de pagamento de ajudas de custo, remunerações e subsídio de risco, referentes aos dias em que esteve ausente ao serviço para se poder apresentar a diversos concursos públicos.

Conclui, com efeito, as suas alegações da seguinte forma:

a) Tendo-se candidatado em concursos de provimento, abertos nos termos do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro, foi chamado a prestar provas em 26 de Maio de 1990, nos dias 2, 24 e 27 de Junho de 1990; no dia 1 de Julho de 1990, e nos dias 29 e 30 de Outubro do mesmo ano.

b) Prestou tais provas ao abrigo do artigo 64.º do citado diploma legal, que dispõe, «consideram-se justificadas as faltas dadas para prestações de provas a concurso público no âmbito dos serviços abrangidos pelo artigo 1.º do presente diploma [. . .]».

c) O alegante justificou sempre, oportunamente, tais ausências ao serviço com aquele fundamento.

d) A injustificação das faltas pelo alegante nos referidos dias e com aquele fundamento é ilegal, fazendo enfermar o acto recorrido de vício de violação de lei por erro de interpretação e aplicação do artigo 64.º, n.º 1, do mencionado diploma legal.

e) A autoridade recorrida, como consequência da aludida injustificação daquelas faltas, dadas para prestação de provas de concurso público, não pagou ao recorrente a retribuição correspondente a esses dias, procedeu ao desconto dos mesmos na antiguidade e nas férias.

f) Com o mesmo fundamento, não lhe foram também pagas as ajudas de custo a que tem direito, não só relativamente aos dias correspondentes às faltas, mas ainda a todo o mês de Maio de 1990; bem como não recebeu as ajudas de custo relativas aos meses de Junho, Julho e Outubro, não obstante o recorrente haja prestado normalmente a sua actividade profissional nos restantes dias excedentes aos da prestação de provas e em situação que confere direito a ajudas de custo, com o que o acto recorrido viola o artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 519-M/79, de 28 de Dezembro, conjugadamente com o artigo 64.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 497/88.

g) Identicamente, em consequência da injustificação como faltas ao serviço daqueles dias de prestação de provas de concurso público, também foi descontado e não pago o montante a que tem direito a título de suplemento de risco, reportado aos referidos dias, com o que também se violou conjugadamente, o disposto nos artigos 6.º do Decreto-Lei n.º 142/90, de 4 de Maio, e o aludido artigo 64.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 497/88.

A autoridade recorrida, notificada para responder, nada disse, vindo todavia a apresentar alegações nas quais conclui:

a) Mostram-se integralmente pagos os valores de remunerações e suplemento de risco cujo pagamento foi indeferido no despacho recorrido;

b) Não é devido ao recorrente o abono de ajudas de custo por deslocações feitas nos dias 26 de Maio, 2, 24, e 27 de Junho, 1 de Julho, e 29 e 30 de Outubro, para apresentação a provas de concursos de ingresso em carreiras e organismos distintos daquele a que o mesmo se encontrava nomeado, em virtude das mesmas não terem sido determinadas por motivo da prestação de serviço público;

c) Embora ainda não tenham sido pagas ao recorrente — por razões que só a ele próprio podem imputar-se — ajudas de custo correspondentes às deslocações em serviço por ele realizadas em serviço nos meses de Maio, Junho e Outubro de 1990, conforme fotocópias dos boletins itinerários juntos no processo instrutor e com exclusão dos dias em que faltou para prestação de provas de concurso de pessoal, é-lhe devido o pagamento dos correspondentes abonos;

d) Termos em que deve ser mantido o despacho recorrido na parte em que indefere o pagamento ao recorrente de remunerações, suplemento de risco e ajudas de custo relativos aos dias 26 de Maio, 2, 24, e 27 de Junho, 1 de Julho, e 29 e 30 de Outubro, negando-se provimento ao presente recurso na parte correspondente.

Ouvido o recorrente, veio apresentar alegações complementares em que confirma que lhe foram pagas as remunerações e suplemento de risco que reivindicava pelo que «subsiste apenas a questão de saber se o recorrente tem direito ao abono de ajudas de custo relativamente aos dias 26 de Maio; 2, 24 e 27 de Junho; 1 de Julho, e 29 e 30 de Outubro, nos quais o recorrente não desempenhou as funções da sua categoria por virtude de, nesses dias ter sido chamado a prestar provas de concurso público».

A digna magistrada do Ministério Público, tendo obtido vista no processo, emitiu o seu douto parecer no sentido de que o recurso merece provimento. Com efeito, aquela magistrada, tendo começado por considerar, tal como o recorrente, que o pedido se reduz «a saber se o recorrente tem direito a ajudas de custo, relativamente aos dias 26 de Maio; 2, 24 e 27 de Junho; 1 de Julho, e 29 e 30 de Outubro, por virtude de nesses dias ter sido chamado a prestar provas de concurso público» conclui que, «tal como o recorrente, também entendo que esta interpretação da autoridade recorrida contraria o preceituado no artigo 64.º do Decreto-Lei n.º 497/88, que não faz qualquer distinção entre o tipo de concursos públicos, em que o funcionário participe, dizendo expressamente no seu n.º 2 que as faltas referidas no n.º 1 (para prestação de provas em concurso público) não determinam a perda de quaisquer direitos ou regalias. Ora, onde a lei não distingue não deve o legislador distinguir.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

2 — Factos.

Antes de mais importa dizer que em face das alegações complementares do recorrente, o objecto do recurso se limita à questão de saber se é ilegal o acto de indeferimento tácito que ser traduz na recusa do pagamento de ajudas de custo referentes aos dias 26 de Maio; 2, 24 e 27 de Junho; 1 de Julho, e 29 e 30 de Outubro, resultantes da deslocação do recorrente para a prestação de provas de concurso público.

Com relevância para a solução desta questão consideramos provado o seguinte:

a) O recorrente no dia 26 de Maio de 1990 esteve presente em concurso público para preenchimento de um lugar de inspector-adjunto de 2.ª classe da carreira de investigação e fiscalização dos Serviços de Estrangeiros e Fronteiras das 14 horas às 16 horas e 30 minutos.

b) No dia 2 de Junho o recorrente esteve presente, no período da tarde, no Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, para prestação de provas de conhecimentos relativos aos mesmo concurso para inspector-adjunto de 2.ª classe.

c) No dia 24 de Junho, das 9 às 13 horas, esteve a prestar provas, na Polícia Judiciária, num concurso para provimento de vagas de agentes estagiários.

d) No dia 27 de Junho, das 12 às 18 horas, esteve a prestar provas para o Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, na Escola de Polícia Judiciária.

e) No dia 1 de Julho, o recorrente esteve a prestar provas no concurso de provimento de vagas de perito de criminalística de 2.ª classe da Polícia Judiciária das 9 às 13 horas.

f) Para o mesmo concurso referido na alínea anterior, o recorrente prestou provas, nos dias 29 e 30 de Outubro, na Divisão de Psicologia

do Departamento de Recrutamento e Selecção de Pessoal, da Direcção-Geral da Administração Pública.

3 — Direito.

O Decreto-Lei n.º 497/88, que regula o regime de férias, faltas e licenças veio considerar, no artigo 64.º, n.º 1, como justificadas aquelas que ocorressem em resultado de ausência necessária para a prestação de provas de concurso público. E o n.º 2 do mesmo artigo acrescenta que «as faltas referidas no número anterior não determinam a perda de quaisquer direitos ou regalias».

E com base neste dispositivo legal o recorrente pretende ter dinheiro ao abono de ajudas de custo pelas deslocações que fez a fim de prestar provas em concursos de provimento para lugares de ingresso no Serviço de Estrangeiros e Fronteiras e na Polícia Judiciária, obedecendo ao seguinte raciocínio: a autoridade recorrida distingue entre concursos de ingresso e acesso para o efeito de só a estes atribuir o direito a abono de ajudas de custo. Ora o artigo 64.º não distingue uns e outros concursos, pelo que devem adoptar-se os mesmos procedimentos em todas as modalidades de concursos.

O raciocínio do recorrente, no entanto, está viciado, pois parte do princípio de que o artigo 64.º, n.º 2, ao garantir que as faltas em resultado de presença em concurso público não determina a ordem de direitos ou regalias, abrange igualmente o direito ao abono de ajudas de custo.

Mas não tem razão.

O artigo 64.º só pretende garantir a manutenção dos direitos e regalias inerentes à efectividade de funções e, por isso, considera justificadas as faltas dadas naquelas circunstâncias. O abono de ajudas de custos não resulta dessa efectividade de funções mas da deslocação por motivo de serviço público como decorre, não daquele diploma que trata do regime de faltas, mas do Decreto-Lei n.º 519-M/79, de 28 de Dezembro. O facto determinante desse direito, de acordo com o artigo 1.º, n.º 1, daquele diploma, é a deslocação por motivo de serviço público, para além de certa distância, e não a simples presença no local de trabalho.

Daí que, o que importa saber é se a deslocação para prestação de provas de concurso de ingresso se pode considerar uma deslocação por motivo de serviço público.

Julgamos que não. A mudança por um funcionário ou agente do Estado de um serviço para outro, seja para lugar de ingresso, seja para lugar de acesso, é, em geral, um acto que depende da vontade do concorrente. De facto, ao definir os princípios gerais do regime de recrutamento e selecção do pessoal, o artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 31 de Dezembro, dispõe que esses processos de recrutamento e selecção obedecem antes de mais à liberdade de candidatura. Desapareceu assim o princípio do «opositor obrigatório» que a lei previa anteriormente em alguns casos. E se no caso dos concursos de acesso ainda se pode descortinar alguma ideia de interesse público a justificar a aplicação da circular n.º 1125, da Direcção-Geral da Contabilidade Pública, que previa o pagamento de ajudas de custo nos casos dos «oposidores obrigatórios» (veja-se, nesse sentido, o parecer da Procuradoria-Geral da República, n.º 35/1987, no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 381, p. 6), no caso do concurso de ingresso não se vê que interesse possa haver que justifique o pagamento desses abonos. Na maioria dos casos haverá, até, interesse

no contrário, pois o concorrente vai deixar um serviço onde já havia adquirido experiência.

Ora, não sendo a deslocação motivada por interesse público, não há lugar ao pagamento de qualquer abono de ajudas de custo, pois falta um dos pressupostos da existência do direito.

Não foi, pois, violado o artigo 64.º do Decreto-Lei n.º 497/88 ou qualquer outro dispositivo legal.

4 — Decisão.

Nestes termos, com os fundamentos atrás expostos, acordam em negar provimento ao recurso contencioso, mantendo-se o acto recorrido.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e procuradoria, respectivamente, em 15 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — José Anselmo Dias Rodrigues (relator) — António Arlindo Payan Teixeira Martins — António Hipólito Pereira Pinto. — Fui presente, Luís Pais Borges.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Recursos hierárquicos (2) em tudo iguais e com os mesmos destinatários, apresentados em dias e lugares diferentes.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O recurso hierárquico deverá ser sempre dirigido à autoridade ad quem; devendo a ela ser formulado o pedido de reapreciação do acto recorrido, muito embora possa ser apresentado perante o órgão a quo [artigo 34.º, alínea a), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos; o que a recorrente fez, tempestivamente.*
- 2 — *Sendo indiferente que a recorrente tivesse remetido outra petição do mesmo teor à autoridade competente para decidir o recurso.*
- 3 — *Tendo esta última petição entrado (fora) para além do prazo legal, no Ministério da Saúde.*

Recurso n.º 30 936, em que são recorrente Ana Maria da Costa e recorrida Maria de Fátima da Silva Pereira. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Hipólito Pinto.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Ana Maria da Costa, com sinais nos autos, inconformada com a sentença proferida em 8 de Janeiro de 1992, pelo M.º Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) do Porto, que deu provimento ao recurso interposto por Maria de Fátima da Silva Mendes Pereira; e, consequentemente, anulou o acto impugnado, da autoria da inspectora superior de administração hospitalar Maria Cecília P. B. de

Mendonça Veloso e Brito, dela interpôs recurso para este Tribunal, concluindo a sua alegação nos termos seguintes:

«1 — O único local onde poderia ter sido, como, aliás, foi entregue, o requerimento de recurso contencioso em causa era o Ministério da Saúde, em Lisboa.

2 — O prazo de 10 dias apontado no n.º 3 do artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 31 de Dezembro, conta-se usando as regras dos artigos 296.º e 279.º do Código Civil.

3 — Ou, subsidiariamente, as regras dos n.ºs 2 e 4 do artigo 144.º do Código de Processo Civil, considerando o requerimento de recurso contencioso como a propositura de uma acção.

4 — O recurso contencioso em causa entrou fora (para além) do prazo que lhe era facultado.

5 — A, aliás, douta sentença recorrida violou o disposto no n.º 3 do artigo 24.º e n.º 1 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 31 de Dezembro, nos artigos 296.º e 279.º do Código Civil e n.ºs 2 e 4 do artigo 144.º do Código de Processo Civil.»

Contra-alegou a recorrente, ora agravada, Maria de Fátima da Silva Mendes Pereira, pedindo, no final, o não provimento do presente recurso.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público nesta Secção emitiu parecer no sentido de que:

«Tendo sido o acto recorrido praticado pelo conselho de administração do Hospital Distrital de Vila Nova de Famalicão, a petição de recurso hierárquico poderia relevantemente ser apresentada na secretaria do referido Hospital, nos termos da citada disposição, assegurando-se desde logo o cumprimento do respectivo prazo. É indiferente que o recorrente concomitantemente tenha remetido uma petição do mesmo teor à autoridade competente para decidir o recurso. Cabendo ao conselho de administração o ónus de enviar a documentação recebida à entidade a quem era dirigida, logo esta entidade, ou quem interviesse por delegação, poderia constatar a tempestividade do recurso.

Assim, e apenas com este fundamento, afigura-se ser de denegar provimento ao recurso jurisdicional e confirmar a decisão recorrida.»

Colhidos que foram os vistos dos Ex.ºs Adjuntos, cumpre agora decidir.

Ora vejamos:

Com relevância para a decisão do presente recurso, vem provada a seguinte matéria de facto:

«Através da *Ordem de Serviço*, n.º 23, o Hospital Distrital de Vila Nova de Famalicão veio abrir concurso interno de acesso para o preenchimento de quatro lugares vagos de encarregado de sector do seu quadro de pessoal.

A ele concorreu a recorrente ao sector de 'tratamento de roupas'. Prestadas provas, foi-lhe atribuída a classificação de 15,3 valores, atrás de Ana Maria da Costa, que obteve 15,7 valores.

A lista de classificação definitiva foi homologada pelo conselho de administração do Hospital em 28 de Março de 1990, data em que foi afixada [fl. 21 do processo administrativo (PA)].

A recorrente apresentou dois recursos hierárquicos em tudo iguais e com os mesmos destinatários, o Ministro da Saúde e o director-geral dos Hospitais.

Uma dessas peças foi apresentada no Hospital de Vila Nova de Famalicão no dia 9 de Abril de 1990, a outra foi enviada directamente

ao Ministro da Saúde, pelos correios, na mesma data, mas recebido no dia seguinte (fls. 21 e 31 dos autos).»

Na Direcção-Geral dos Hospitais foi emitido o seguinte parecer: «4 — Tendo a lista de classificação final sido afixada em 28 de Março de 1990, o prazo para a interposição do recurso terminaria a 7 de Abril, que, sendo sábado, obrigara a sua transferência para o primeiro dia útil, 9 de Abril de 1990.

5 — Porém, o recurso deu entrada no dia 10 de Abril de 1990 — fora de prazo, cuja sanção será o da sua intempestividade.

6 — Tanto basta, a nosso ver, para ser indeferido o presente recurso, nos termos conjugados do n.º 3 do artigo 24.º e do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro (8.º suplemento).» (Cf. fl. 28 do PA.)

A inspectora superior de administração hospitalar, engenheira Cecília Mendonça, «no uso de competência delegada» proferiu o seguinte despacho em 27 de Setembro de 1990:

«Indefiro o presente recurso pelos motivos invocados no parecer.» (Fl. 26 do PA.)

Dele foi a recorrente notificada através do ofício n.º 5169, de 25 de Outubro de 1990.

7 — Por sentença de 8 de Janeiro de 1992, proferida pelo M.^{mo} Juiz do TAC do Porto — sentença ora em apreço —, foi dado provimento ao recurso interposto por Maria de Fátima da Silva Mendes Pereira, e, assim, anulado o acto impugnado.

8 — De cuja sentença foi interposto recurso pela recorrida particular, Ana Maria da Costa, nos termos atrás descritos.

Face a esta matéria de facto, dada como provada, *quid juris?*

Não assiste razão à ora recorrente, devendo confirmar-se a sentença recorrida, porquanto:

Consta expressamente do probatório que, «prestadas provas, foi atribuída a classificação de 15,3 valores (à concorrente Maria de Fátima da Silva Mendes Pereira), atrás de Ana Maria da Costa (ora recorrente), que obteve 15,7 valores»;

Mais vem provado que «a lista de classificação definitiva foi homologada pelo conselho de administração do Hospital em 28 de Março de 1990, data em que foi afixada».

Que «a recorrente apresentou dois recursos hierárquicos em tudo iguais e com os mesmos destinatários, o Ministro da Saúde e o director-geral dos Hospitais».

«Uma dessas peças foi apresentada no Hospital de Vila Nova de Famalicão no dia 9 de Abril de 1990; a outra foi enviada directamente ao Ministro da Saúde, pelos correios, na mesma data, mas recebida no dia seguinte.»

Que na Direcção-Geral dos Hospitais, e após parecer transcrito no probatório, foi indeferido o recurso por intempestivo.

Dispõe o artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro — que estabeleceu o novo regime geral de recrutamento e selecção de pessoal para a Administração Pública —, que «da homologação cabe recurso, com efeito suspensivo, a interpor para o membro do Governo competente, nos termos estabelecidos no artigo 24.º, n.º 3».

Isto é, no prazo para a impugnação administrativa, que é de 10 dias.

Tal prazo, cuja contagem está agora regulada no Código de Procedimento Administrativo (CPA), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro (artigo 72.º) — com suspensão aos sábados, domingos e feriados —, regia-se antes da entrada em vigor

deste diploma legal pelas normas do Código Civil, nomeadamente a do artigo 279.º, que aqui se dá por inteiramente reproduzido.

Sendo certo que «fazendo a lei fixa prazo para a prática de um acto em juízo, pretende referir-se ao período em que esse acto pode ser praticado e, portanto, àquele em que a secretaria judicial está aberta; mas se o último dia for sábado, transfere-se para o dia útil seguinte até à hora do encerramento» (*Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 105.º, p. 345).

Em conclusão:

Antes da entrada em vigor do CPA, as regras aplicáveis na contagem do prazo do recurso hierárquico eram as do citado artigo 279.º, *ex vi* artigo 296.º do Código Civil (Profs. Pires de Lima e Antunes Varela, in *Código Civil Anotado*, pp. 191 e 192), com bem opinou o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público.

Dissemos atrás que a primitiva recorrente apresentou dois recursos hierárquicos em tudo iguais e com os mesmos destinatários, o Ministro da Saúde e o director-geral dos Hospitais.

Que uma dessas peças foi apresentada no Hospital de Vila Nova de Famalicão no dia 9 de Abril de 1990; que a outra foi enviada directamente ao Ministro da Saúde, pelo correio, na mesma data, mas recebida no dia seguinte.

Mas vem provado que a lista de classificação definitiva foi homologada pelo conselho de administração do Hospital em 28 de Março de 1990, data em que foi afixada.

Como expressamente se refere no parecer elaborado pela Direcção-Geral dos Hospitais, que fundamentou o indeferimento do recurso ali recebido em 10 de Abril de 1990, por intempestivo:

«Tendo a lista de classificação final sido afixada em 28 de Março de 1990, o prazo para interposição do recurso terminara em 7 de Abril que, sendo sábado, obrigara a sua transferência para o primeiro dia útil (seguinte, acrescentamos nós), 9 de Abril de 1990.»

Com cujo entendimento concordamos plenamente.

Por outro lado, dispõe o artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, que:

«O recurso contencioso, quando precedido de impugnação administrativa necessária, depende da observância, quanto a esta, das disposições seguintes, que sejam aplicáveis ao caso:

a) A petição pode ser apresentada perante o autor do acto impugnado ou perante a autoridade a quem seja dirigida, no prazo de um mês, se outro não for especialmente fixado;

b) [...].

Como bem decidiu o M.^{mo} Juiz do TAC, «sucede que a recorrente apresentou pessoalmente na secretaria do Hospital de Vila Nova de Famalicão uma petição de recurso hierárquico precisamente igual à que enviara, pelos CTT, à Ministra da Saúde; e isso não lhe estava vedado, porquanto os hospitais são estabelecimentos públicos dependentes da Direcção-Geral dos Hospitais».

Em 9 de Abril de 1990; isto é, tempestivamente e no lugar próprio, como atrás achamos dito [artigos 24.º, n.º 3, e 34.º do Decreto-Lei n.º 498/88; artigos 279.º e 269.º do Código Civil e artigo 34.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), respectivamente].

Nem se diga, como fez a entidade recorrida, na sua resposta, que decidiu pela intempestividade do recurso em face dos elementos de que dispunha, desconhecendo existir outra petição de recurso apresentada no Hospital de Vila Nova de Famalicão.

Não é verdade, pois a primitiva recorrente fez constar da petição de recurso enviada para o Ministério da Saúde a menção expressa de que apresentara no Hospital uma outra petição, por precaução.

Cabendo ao conselho de administração do Hospital o dever de enviar a petição de recurso recebida à entidade a quem era dirigida (Ministério da Saúde e Direcção-Geral dos Hospitais).

Sendo indiferente que a referida concorrente tivesse remetido outra petição do mesmo teor à autoridade para decidir o recurso.

Esta outra petição, porque entrada em 10 de Abril de 1990, é intempestiva.

Mas já é tempestiva a petição entrada no Hospital de Vila Nova de Famalicão em 9 de Abril de 1990, como atrás deixámos dito.

Não procedendo, a primeira conclusão da ora recorrente; isto é, que o único local onde poderia ter sido entregue o requerimento do recurso em causa era o Ministério da Saúde, em Lisboa.

Ao invés, e como decidimos no processo n.º 28 552, «o recurso hierárquico deverá ser sempre dirigido à autoridade *ad quem*; devendo a ela ser formulado o pedido de reapreciação do acto recorrido, muito embora possa ser apresentado perante o órgão *a quo*» [artigo 34.º, alínea *a*), da LPTA].

Pelas razões atrás descritas, também não corresponde à verdade que tal petição de recurso tenha entrado fora (para além) do prazo legal.

Assim decidindo, não merece qualquer censura a sentença recorrida que, por isso, é de confirmar.

Nesta conformidade, e necessidade de mais considerações, acordam, em conferência, em negar provimento ao recurso interposto por Ana Maria da Costa e, assim, em confirmar a sentença recorrida.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 18 000\$ e a procuradoria em metade.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — António Hipólito Pereira Pinto (relator) — Joaquim Eugénio de Sousa Correia de Lima — Fernando Manuel Azevedo Moreira. — Fui presente, Soares Póvoa.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Infracção disciplinar. Médicos. Incompatibilidade de horários. Prescrição do procedimento disciplinar.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Constitui infracção disciplinar a acumulação de funções por um médico que, prestando serviço em regime de tempo completo num estabelecimento hospitalar dependente do Ministério da Saúde, aceitou, ao abrigo do regime do Decreto-Lei n.º 201/80, de 25 de Junho, exercer funções noutra estabelecimento também dependente daquele Ministério, com um horário incompatível com o que deveria cumprir no primeiro, dada a sobreposição parcial dos*

horários que se obrigou a observar, situação que se prolongou por mais de sete anos.

- 2 — *Quer se compreenda esta situação como infracção permanente, quer se prefira a qualificação de infracção continuada, o prazo de prescrição do procedimento disciplinar prevista no artigo 4.º, n.º 1, do estatuto disciplinar apenas se iniciou com a cessação daquele conduta ilícita nos termos das alíneas a) e b) do n.º 2 do artigo 118.º do Código Penal, supletivamente aplicado.*
- 3 — *O procedimento referido em 1, porque gravemente atentatório de dignidade e de prestígio do funcionário e da função, encontra enquadramento na previsão legal do n.º 1 do artigo 25.º do estatuto disciplinar.*

Recurso n.º 31 622, em que são recorrente Eduardo Calvão de Morais Sarmento Pires e recorrido o Ministro da Saúde. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Azevedo Moreira.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

O Dr. Eduardo Calvão de Morais Sarmento Pires, chefe de serviço do Hospital de Sobral Cid, em Coimbra, recorre contenciosamente do despacho proferido pelo Sr. Ministro da Saúde, em 16 de Outubro de 1992, que, na sequência da instauração de procedimento disciplinar, lhe aplicou a pena de inactividade graduada em um ano.

Na sua alegação de recurso conclui da seguinte forma:

«*a*) A primeira ilegalidade de que enferma o acto recorrido é a que consiste em, tomando como única premissa a ocorrência — no período que medeia entre 1 de Abril de 1983 e 30 de Abril de 1990 — de situações variáveis, como entre os períodos em causa, da coincidência e noutros casos de sobreposição parcial (nunca excedendo 1 hora e 30 minutos) entre o turno do horário do arguido, ora recorrente, no Hospital de Sobral Cid e o início do horário que declara ir cumprir no Instituto Português de Oncologia (IPO), desse facto extrair a conclusão — que a premissa não suporta e que os factos e depoimentos constantes do processo disciplinar desmentem — de que o arguido não cumpria os horários a que estava obrigado (no sentido da inobservância da respectiva carga horária, de tantas horas quantas as que devia prestar).

b) E por assentar nesse pressuposto erróneo acerca do 'incumprimento de horários' pelo arguido, padece o acto recorrido do vício de violação de lei na apreciação dos factos dados como provados.

c) Do mesmo vício — projecção do primeiro erro apontado, mas valorizável autonomamente para efeitos de invalidação — enferma ela ainda por presumir, falsamente, ao arrepio de todos os testemunhos e declarações juntas quer ao processo disciplinar, quer á petição de recurso, que o recorrente 'com as referidas sobreposições e coincidências, não poderia exercer [...] as funções que cada um deles (Hospital de Sobral Cid e IPO de Coimbra) lhe impunha desempenhar completamente e ao colocar-se voluntariamente em situação de não poder cumprir [...]':

d) E como quanto aos factos, o acto recorrido se sustenta nas duas únicas premissas (v. antepenúltimo e penúltimo parágrafos de fl. 141 v.º do processo disciplinar) supra-enunciados, fica irremediavelmente ferido de violação de lei e conseqüente invalidade.

e) Mas também, ao proceder à qualificação jurídico-disciplinar dos factos do processo (e das erróneas ilações que delas extrai) o acto recorrido ostenta violação de lei por manifestos erros de direito.

f) Ao enquadrar o comportamento do arguido na 'violação dos deveres gerais de zelo, assiduidade e pontualidade, enunciados nas alíneas b), g) e h) do n.º 4 do estatuto disciplinar' (fls. 141 e 142 da acusação, recebida em 19 de Março do relatório), o despacho recorrido peca por violação dos n.ºs 6, 11 e 12 do artigo 3.º do estatuto disciplinar, já que os factos comprovados nos autos (e não as ilações que sobre eles se formularam) não se subscrevem nas infracções disciplinares aí previstas.

g) Não se subsume o comportamento apurado na violação do dever de zelo, já que toda a prova que existe no processo é que o arguido era um profissional empenhado, dedicado, eficiente, em suma: zeloso.

h) Nem na do dever de assiduidade, porquanto o que está demonstrado nos autos é que o recorrente comparecia com grande assiduidade — regular e continuamente — quer no Hospital de Sobral Cid, quer no IPO, dedicando ao serviço não só as horas que lhe cabiam, como muitas outras em que o interesse específico das funções desempenhadas o demandava.

i) Tal subsunção nem sequer é possível no que respeita ao dever de pontualidade que, no caso concreto, face às exigências específicas das funções do ora recorrente, não podia (não devia), ser avaliado em termos formais (de mera adstricção ao início e termo de um horário pré-fixado) pelo que o juízo do acto ora impugnado, quanto à pretensa infracção do dever de pontualidade, fica também ferido do vício de violação de lei (artigo 3.º, n.º 12, do estatuto e artigo 266.º n.º 2, da Constituição).

j) Nem pode pretender-se, como se pretendeu, imputar ao ora recorrente, como fundamento da sanção aplicada, o facto de 'ele ter procedido de forma atentatória da dignidade e do prestígio do funcionário e da função que exerce e assim, cometendo infracção disciplinar subsumível no artigo 25.º, n.º 1' (do estatuto disciplinar), porquanto além de tudo o mais que se alegou, se os comportamentos apurados não integram infracções disciplinares, também depois não faz sentido qualificá-los, agravando-os com o epíteto de 'atentatórios da dignidade e prestígio do funcionário ou da função'.

l) Acresce que, em consonância com o n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 28/84, de 16 de Janeiro, sempre haverá de entender-se prescrito o procedimento disciplinar quanto a todas as hipotéticas faltas — de incumprimento de horários no IPO — ocorridos em data antecedente a três anos relativamente à instauração nas ilações que deles extrai, o acto recorrido ostenta violação de lei por manifestos de direito.

m) Por cautela e sem conceder, para a hipótese de as proposições tomadas nos n.ºs 17 e 19 do relatório serem consideradas como motivos determinantes da sanção aplicada, sempre se alega que, ostensivamente nunca reconheceu ter cometido as infracções de que vem acusado, limitando-se apenas, como se lê no artigo 10.º da sua defesa escrita a hipotisar sobre as intenções da acusação, para melhor negar, logo de seguida, a respectiva realidade.»

A autoridade recorrida não respondeu nem contra-alegou e, por seu turno, o Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu o parecer seguinte:

«Encontrando-se o recorrente vinculado à Administração Pública no âmbito de uma relação de emprego público em regime de acumu-

lação de funções, mas com sujeição a horário de trabalho e obrigatoriedade de presença física em respectivos locais de trabalho, a coincidência ou sobreposição de horários, implicando a impossibilidade material de os cumprir na íntegra, constitui infracção disciplinar que se mostra correctamente subsumida no n.º 1 do artigo 25.º do estatuto disciplinar.

Poderá afirmar-se que a factualidade descrita não envolve a violação do dever geral de assiduidade porque não é em si reveladora de que o arguido tenha deixado de comparecer regular e continuamente ao serviço. Mas o certo é que o arguido foi punido por um único facto que se integra na mesma cláusula penal punitiva, de tal forma que a violação do dever de assiduidade, embora tenha sido invocada pelo instrutor no relatório final, não foi valorizada como infracção disciplinar autónoma, nem teve uma relevância específica na determinação da pena. Nesse caso, a autoridade recorrida poderá ter incorrido num erro de identificação relativamente aos deveres profissionais que se consideram infringidos, mas sem qualquer reflexo na qualificação jurídica da falta disciplinar que era imputada.

Por outro lado, a argumentação do recorrente apenas pode levar a concluir que a sobreposição de horários não representa, no caso concreto, qualquer prejuízo para o serviço, dado que o funcionário sempre permaneceu no local de trabalho e exerceu as respectivas tarefas profissionais pelos períodos de tempo correspondentes às cargas horárias que lhe estavam atribuídas. Mas essa circunstância não descaracteriza a infracção e pode, quando muito, possuir um mero efeito atenuativo na determinação da pena, porquanto o prejuízo para o serviço não é um elemento do tipo legal da infracção.

Resta acrescentar que o procedimento disciplinar não pode considerar-se parcialmente prescrito conforme se alega, já que, tratando-se de uma infracção continuada, o prazo prescricional não corre a partir da prática do último facto punível, de acordo com o princípio de direito penal subsidiariamente aplicável no processo disciplinar [artigo 118.º n.º 2, alínea b), do Código Penal].

Pelo exposto, deverá denegar-se provimento ao recurso.»

Colhidos os vistos legais, importa decidir.

A matéria de facto que importa considerar para a decisão do recurso é a seguinte:

A) Na sequência da instauração do procedimento disciplinar, em 23 de Novembro de 1990 foi deduzida contra o ora recorrente acusação da qual consta:

«1.º O arguido é funcionário (médico do quadro) do Hospital de Sobral Cid, em Coimbra, desde 1 de Abril de 1974.

[...].

4.º O arguido vem ainda acumulando, com as funções de médico do Hospital de Sobral Cid (HSC), desde 1 de Abril de 1983 e também com o seu exercício na Administração Regional de Saúde (ARS) de Coimbra, desde 1 de Junho de 1983, as funções de médico consultor de Psiquiatria, no IPO, Centro de Coimbra.

5.º Os horários do arguido no IPO e na ARS vêm sendo, pelo menos desde 1 de Junho de 1983, total ou parcialmente sobrepostos entre si.

6.º E, respectivamente, desde 1 de Abril de 1983 e 1 de Junho de 1983, em alguns casos parcialmente sobrepostos ao seu horário no HSC, ou,

7.º Coincidentes, na hora do respectivo início, com a hora de termo deste seu último horário.

8.º A partir de 1 de Abril de 1983, entrou em vigor, no HSC, o horário fixado, ao arguido, na *Norma de Serviço*, n.º 01/83, de 25 Maio de 1983. Assim,

9.º — *a*) Nas terças-feiras (1.ª e 3.ª semanas de cada mês) e nas quintas-feiras (1.ª semana, idem), o período de trabalho do arguido naquele Hospital terminava às 16 horas.

10.º Por sua vez, o seu horário de trabalho no IPO era, de segunda-feira a sexta-feira, das 15 às 17 horas.

11.º A sobreposição de horário, acrescia a de tempo, não determinado, de deslocação do arguido do HSC ao IPO.

12.º — *b*) Nas demais terças-feiras e quintas-feiras e nas quartas-feiras e sextas-feiras, o horário do arguido no HSC terminava às 19 horas e 30 minutos.

13.º Igualmente acrescia, à sobreposição parcial dos horários, o tempo de deslocação entre o HSC e o IPO.

14.º Nas segundas-feiras, no HSC, e em semanas alternadas, o arguido assegurava a urgência, em regime de prevenção, das 8 às 20 horas [...].

25.º A partir de 1 de Outubro de 1985, o arguido deixou de exercer funções no Centro de Saúde da Figueira da Foz e passou a exercê-las no Centro de Saúde de Coimbra, extensão dos Olivais [...].

26.º Mantendo-se os horários do HSC e do IPO.

27.º Às sobreposições dos horários, acrescia o tempo de deslocação entre o HSC e qualquer dos outros dois estabelecimentos, o IPO e o Centro de Saúde.

28.º A partir de Julho de 1988 o horário do arguido no IPO passou a ser nas terças-feiras das 16 horas e 30 minutos às 19 horas e 30 minutos e nas quartas-feiras e quintas-feiras das 16 às 19 horas.

29.º Mantendo-se os horários do HSC e do Centro de Saúde de Coimbra [...].

32.º A partir de 1 de Maio de 1990, os horários do arguido passaram a ser:

33.º — *a*) No HSC, nas segundas-feiras, quintas-feiras e sextas-feiras, com o termo às 13 horas e nas terças-feiras e quartas-feiras com termo às 13 horas e 30 minutos e,

34.º — *h*) No IPO, de terça-feira a sexta-feira, e na segunda-feira (esta de 15 em 15 dias, sem coincidência com o horário e dias em que o arguido tivesse que assegurar a urgência das 8 às 20 horas no HSC) das 14 às 16 horas [...].

36.º Apurou-se que se verificaram, concretamente, as seguintes sobreposições e coincidências.

37.º — *A*) No período de 1 de Abril de 1983 a 31 de Maio de 1983.

39.º — *A* — 1) Nas terças-feiras (1.ª e 3.ª semanas de cada mês) e nas quintas-feiras (1.ª semana, idem).

Das 15 às 16 horas, sobreposições do horário do IPO do HSC, acrescido do tempo de deslocação entre aquele e este estabelecimentos hospitalares,

39.º — *A* — 2) Nas demais terças-feiras e quintas-feiras e nas quartas-feiras e sextas-feiras — das 15 às 15 horas e 30 minutos, sobreposição dos mesmos horários, idem.

40.º — *A* — 3) Nas segundas-feiras (em semanas alternadas) — das 15 às 17 horas, sobreposição dos mesmos horários.

41.º — *B*) No período de 1 de Junho de 1983 a 30 de Setembro de 1985.

42.º — *B* — 1) Nas terças-feiras (1.ª e 3.ª semanas, idem) e nas quintas-feiras (1.ª semana, idem) — das 15 às 16 horas, sobreposição de horário do IPO ao do HSC, acrescida do tempo de deslocação entre este e aquele estabelecimentos hospitalares [...].

43.º — *B* — 2) Nas demais terças-feiras e quintas-feiras e nas quartas-feiras — das 15 às 15 horas e 30 minutos, sobreposição do horário do IPO do HSC acrescida de deslocação entre os dois estabelecimentos [...].

44.º — *B* — 3) Nas sextas-feiras das 15 às 15 horas e 30 minutos, sobreposição do horário do IPO ao do HSC acrescido do tempo de deslocação entre os dois estabelecimentos.

45.º — *C*) No período de 1 de Outubro de 1985 a Julho de 1988.

46.º — *C* — 1) Nas terças-feiras (1.ª e 3.ª semanas, de cada mês) e nas quintas-feiras (1.ª semana, idem) — das 15 às 16 horas, sobreposição do horário do IPO ao do HSC, acrescido do tempo de deslocação entre os dois estabelecimentos hospitalares [...].

47.º — *C* — 2) Nas demais terças-feiras e quintas-feiras e nas quartas-feiras e sextas-feiras — das 15 às 15 horas e 30 minutos, sobreposição de horário do IPO ao do HSC, acrescido do tempo de deslocação entre este e aquele hospitais.

48.º — *C* — 3) Nas segundas-feiras (em semanas alternadas) — das 15 às 17 horas, sobreposição do horário do IPO ao do HSC [...].

50.º — *D*) No período de Julho de 1988 e 28 Fevereiro de 1990 [...].

52.º — *D* — 2) Nas quintas-feiras (1.ª semana de cada mês).

Coincidência do termo do horário no HSC (16 horas) com o início do horário no IPO, acrescida do tempo de deslocação entre os dois hospitais [...].

54.º — *E*) No período de 1 de Março de 1990 a 30 de Abril de 1990 [...].

56.º — *E* — 2) Nas quintas-feiras (1.ª semana de cada mês) — o termo do horário do HSC (16 horas) coincidiu com o início dos horários do IPO e do Centro de Saúde, acrescendo o tempo de deslocação, daquele Hospital a qualquer destes outros dois estabelecimentos [...].

57.º — *E* — 3) Nas demais terças-feiras — das 16 horas e 30 minutos às 19 horas, sobreposição de horário dos mesmos estabelecimentos de saúde [...].

Por tal motivo, de sobreposição e de coincidência, o arguido não vem, naturalmente, cumprindo os horários, como lhe era devido.

O arguido procedeu, da forma descrita, consciente e voluntariamente, bem sabendo que, com as referidas sobreposições e coincidências de horários, não poderia exercer, nos diversos serviços, as funções que cada um deles lhe impunha desempenhar completamente e, ao colocar-se voluntariamente em situação de não poder cumprir, revelou falta de idoneidade para o desempenho de funções públicas.

Pelo exposto, o arguido violou os deveres gerais de zelo, assiduidade e pontualidade, enunciadas nas alíneas, respectivamente, *b*), *g*) e *h*) do n.º 4 e definidos nos n.ºs 6, 11 e 12, todos do artigo 3.º do estatuto disciplinar, procedendo de forma gravemente atentatória da dignidade e do prestígio do funcionário e da função que exerce e assim contendo infracção disciplinar subsumível ao disposto no artigo 25.º n.º 1, pela qual é passível de punição com a pena de inactividade, prevista neste

mesmo preceito e nos artigos 11.º, n.º 1, alínea *d*), e 12.º, n.º 5, todos do mesmo estatuto disciplinar.

Não se verifica a existência de circunstâncias atenuantes especiais (artigo 29.º do estatuto disciplinar).

Verifica-se a existência de circunstâncias agravantes especiais da premeditação e de acumulação de infracções [alíneas *c*) e *g*) do n.º 1 do artigo 31.º *idem*] (documentos de fl. 137 a fl. 142 do processo instrutor).»

B) No mesmo processo disciplinar, o instrutor concluiu:

«29.1 — Retira-se da acusação [. . .] a parte respeitante ao seu comportamento relacionado com os Serviços Médico-Sociais e, sequentemente, com a ARS de Coimbra.

29.2 — Dão-se como provados os demais factos, objecto da mesma acusação e que traduzem o comportamento do mesmo arguido relativamente ao IPO (Centro de Coimbra) [. . .].

29.3 — Mantém-se, quanto a esta factualidade, a qualificação de disciplinarmente infractora e o enquadramento jurídico-disciplinar definido no antepenúltimo parágrafo daquela acusação [. . .].

29.4 — Reafirma-se a não existência de circunstâncias atenuantes especiais, retira-se a verificação da circunstância agravante especial da acumulação de infracções e mantém-se a constatação da existência de circunstância agravante especial de premeditação [alínea *c*) do n.º 1 do artigo 31.º do estatuto disciplinar].

29.5 — Em cumprimento do disposto no artigo 28.º do mesmo estatuto:

a) Considera-se que o arguido tem mais de 20 anos de serviço, em que apenas sofreu a pena disciplinar de repreensão escrita;

b) Considera-se também que, de acordo com a prova testemunhal feita, o arguido tem uma personalidade estruturalmente bem formada e bem adequada à natureza da função, muito especial, que exerce;

c) E, ainda, que igualmente lhe é favorável não se tem provado que, da sua conduta, disciplinarmente infractora, dada como provada, neste processo disciplinar, tenha resultado prejuízo para os serviços.»

Pelo que propôs a aplicação de «pena disciplinar de inactividade, prevista no artigo 11.º, n.º 1, alínea *d*), do estatuto disciplinar, graduada em um ano (artigo 12.º, n.º 5, do mesmo estatuto) — documentos de fl. 262 a fl. 287 do processo instrutor).

C) Em 16 de Outubro de 1992 a autoridade recorrida proferiu o despacho ora impugnado que é do seguinte teor:

«Concordo com o relatório final e nas conclusões e com a proposta de aplicação da pena disciplinar. Aplico ao arguido, Dr. Eduardo Calvão de Moraes Sarmento Pires, chefe de serviço hospitalar do Hospital de Sobral Cid, de Coimbra, a pena de inactividade graduada em um ano.» (Fl. 291 do processo instrutor.)

D) Em 4 de Janeiro de 1983 o recorrente dirigira ao presidente do conselho de gerência do HSC um requerimento em que solicitava «em face do Decreto-Lei n.º 310/82 e do despacho do Secretário de Estado da Saúde publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 7 de Dezembro de 1982» que lhe fosse autorizada «a acumulação com uma consulta de Psiquiatria (12 horas semanais) nos Serviços Médico-Sociais de Coimbra (médico efectivo) e de médico consultor de Psiquiatria do Instituto Português de Oncologia da Zona Centro (9 horas semanais)» (fl. 115 do processo instrutor).

E) No *Diário da República*, 2.ª série, de 21 de Fevereiro de 1980, foi publicado o despacho do Secretário de Estado da Saúde, de 7

de Fevereiro de 1980, autorizando as acumulações de funções médicas hospitalares e nos serviços médico-sociais ou outros serviços extra-hospitalares dependentes da referida Secretaria de Estado, nos termos do artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 373/79, com indicação expressa de que «quaisquer acumulações ficam dependentes de rigorosa verificação de compatibilidade de horários.»

F) Em 7 de Abril de 1990 o recorrente subscreveu a seguinte declaração:

«Para efeitos de acumulação de funções públicas declaro que vou cumprir no Instituto Português de Oncologia o horário:

Das 14 às 16 horas de terça-feira a sexta-feira.

Das 14 às 16 horas às segundas-feiras, quinzenalmente, nos dias em que no Hospital de Sobral Cid, faça a urgência no fundo do turno.» (Fl. 118 do processo instrutor.)

G) O recorrente exercia funções no HSC em regime de tempo completo e sem exclusividade.

Como resulta da matéria de facto que acabamos de enunciar, a conduta infraccional imputada ao recorrente e pela qual foi disciplinarmente punido consistiu na sobreposição e, por conseguinte, incompatibilidade de horários que o mesmo se obrigou a cumprir no HSC, de que era funcionário desde 1 de Abril de 1974, e no IPO, onde igualmente prestava serviço, pelo menos a partir de 1 de Abril de 1983.

Os artigos de acusação parcialmente descritos na alínea *A*) da matéria de facto descrevem detalhadamente essa sobreposição de horários e que, na parte em que foi acolhida no relatório do instrutor, se resume ao seguinte:

Entre 1 de Abril de 1983 e 31 de Maio de 1983:

Nas terças-feiras (1.ª e 3.ª semanas de cada mês) e nas quintas-feiras (1.ª semana, *idem*) sobreposição de 1 hora, acrescida do tempo de deslocação entre os dois locais de trabalho;

Nas demais terças-feiras e quintas-feiras e nas quartas-feiras e sextas-feiras essa sobreposição era de 0 horas e 30 minutos;

Nas segundas-feiras (semanas alternadas), sobreposição de 2 horas.

Entre 1 de Junho de 1983 e 30 de Setembro de 1985:

Nas terças-feiras (1.ª e 3.ª semanas, *idem*) e nas quintas-feiras (1.ª semana, *idem*) sobreposição de uma hora acrescida do tempo de deslocação;

Nas demais terças-feiras e quintas-feiras e nas quartas-feiras, sobreposição de 0,30 horas, acrescida do tempo de deslocação;

Nas sextas-feiras sobreposição de 0,30 horas, acrescida do tempo de deslocação.

Entre 1 de Outubro de 1985 e Julho de 1988:

Nas terças-feiras (1.ª e 3.ª semana, *idem*) e nas quintas-feiras (1.ª semana, *idem*) sobreposição de uma hora, acrescida do tempo de deslocação;

Nas demais terças-feiras e quintas-feiras e nas quartas-feiras e sextas-feiras, sobreposição de uma hora acrescida do tempo de deslocação;

Nas segundas-feiras (em semanas alternadas) sobreposição de duas horas.

Entre Julho de 1988 e 30 de Abril de 1990:

Nas quintas-feiras (1.ª semana, *idem*) coincidência no termo do horário num local de trabalho com o início do outro, levando-se em consideração o tempo de deslocação.

Nem no processo disciplinar nem no recurso contencioso vem constatada pelo recorrente a materialidade destes factos, sendo apenas impugnada a sua relevância jurídico-disciplinar.

Apreciemos, pois, a consistência dos vícios que, nesta perspectiva, o recorrente atribuiu ao despacho punitivo.

A primeira ilegalidade deste acto teria consistido na circunstância de se ter extraído da mencionada sobreposição de horários a conclusão errónea de que o arguido não cumpria os horários a que estava obrigado, ou seja, que não prestava a carga horária a que se havia vinculado.

Doutra parte, segundo afirma, o recorrente sempre actuou com assiduidade, dedicação e disponibilidade superiores àquilo que lhe era exigível, não obstante tivesse, por vezes, iniciado um pouco mais tarde o período de trabalho acordado.

Vejamos, pois.

Como se retira da matéria de facto atrás exposta, o recorrente exercia funções no HSC em regime de tempo completo sem exclusividade.

Ao abrigo do disposto no artigo 15.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 373/79 que permitiu, a título excepcional, a acumulação de funções hospitalares em princípio proibidas, e com invocação expressa do despacho do Secretário de Estado da Saúde de 7 de Fevereiro de 1980 [alínea D) da matéria de facto] o recorrente solicitou e obteve autorização governamental para acumular as funções que vinha exercendo no HSC com as de consultas de Psiquiatria no Centro de Coimbra do IPO em regime de tempo parcial.

A questão que aqui se debate é, pois, a de saber se o recorrente, no cumprimento do contrato a que se obrigou com o IPO, estava vinculado à observância do horário que lhe foi imposto ou se, pelo contrário, apenas estava obrigado à prestação de uma determinada carga horária.

Sobre este ponto nada dispõe *expressis verbis* o Decreto-Lei n.º 201/80, que, substituindo e ampliando o regime previsto no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 536/75, de 26 de Setembro, veio conceder às unidades de saúde dependentes do Ministério dos Assuntos Sociais a possibilidade de contratar «consultores médicos» para além dos quadros ou mapas qualificados, pelo menos, com o grau de especialista e devendo prestar um mínimo de quatro horas de serviço semanal (artigos 1.º, 2.º e 3.º).

Mas, em boa verdade, nem era necessário tal regulamentação pois que o cumprimento do horário legal ou contratualmente fixado é a regra a que está submetida a actividade dos funcionários e agentes administrativos, apresentando-se como excepcional, logo carecendo de norma legal que a preveja, a dispensa da observância do horário, entendido este como a determinação no tempo do início e do termo do trabalho em cada dia em que o mesmo deva ser prestado.

Determinação essa imposta pela natural exigência de organização e regular funcionamento dos serviços públicos, consagrada em diversos diplomas legais e, no caso em apreço, especificamente prevista no artigo 7.º, alínea b), do Decreto-Lei n.º 373/79, que aprovou o Estatuto do Médico (aplicável aos profissionais que exercem funções em estabelecimentos e serviços directamente dependentes da administração central regional e local), o qual impõe o dever geral de «observar os horários estabelecidos para o regime de trabalho a que se encontram vinculados».

Aliás, mesmo sem esta prescrição legal, bastaria o despacho do Secretário de Estado da Saúde, atrás referido na alínea E) da matéria de facto, subordinando as acumulações de funções permitidas a título excepcional pelo artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 373/79 à «rigorosa verificação de compatibilidade de horários» para tornar disciplinarmente relevante a mencionada situação em que o recorrente voluntariamente se colocou.

Sendo assim, tendo-se o interessado comprometido com dois horários incompatíveis porque exigiam, em parte, a presença física simultânea do funcionário em locais de trabalho distintos, o acto impugnado, ao contrário do que se alega, não se baseou no pressuposto erróneo do incumprimento de horários, tendo, pelo contrário, extraído dos factos dados como provados a conclusão que se impunha.

E, assente que o recorrente estava obrigado a respeitar um horário que não cumpria, ocioso se torna, para efeito de qualificação desse comportamento como infracção disciplinar, averiguar se desse facto advieram prejuízos para os serviços ou qual a sua extensão, uma vez que, como refere o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, a ocorrência desses prejuízos não se apresenta como elemento constitutivo da infracção em causa.

Assim, pelas razões expostas, im procedem as conclusões a) a d) da alegação do recorrente.

Posto isto, e por razões de precedência lógica, analisemos a questão suscitada na conclusão I) da mesma alegação: nos termos do artigo 4.º, n.º 1, do estatuto disciplinar, encontrar-se-ia prescrito o procedimento disciplinar quanto às faltas ocorridas em data anterior a três anos antes da instauração do processo disciplinar, pelo que a prescrição decretada, tendo também abrangido essas faltas, teria incorrido em erro sobre os pressupostos de direito.

Mas não é de subscrever este entendimento.

Com efeito, a conduta do recorrente que suporta o processo disciplinar e, por conseguinte, o despacho punitivo não foram os actos singulares de falta parcial ao serviço em cada dia em que ocorria a apontada incompatibilidade de horários, mas antes a situação dessa impossibilidade em que o mesmo se colocou com o compromisso laboral assumido com o IPO e cuja execução se prolongou no tempo nos termos atrás apontados.

Não estamos, pois, perante um caso de acumulação de infracções em que, para os referidos efeitos prescricionais, seria de encarar isoladamente cada uma das mencionadas faltas, mas antes face a uma infracção permanente identificável pela circunstância de, iniciada a situação jurídica de incumprimento do mencionado horário, pender sobre o infractor o dever, que não satisfaz, de fazer cessar essa situação em que se colocou (cf., sobre este ponto, Eduardo Correia, *Direito Comercial*, vol. I, Coimbra, 1963, pp. 309 e 310), começando a correr o prazo da prescrição a partir do momento em que cessou essa consumação [artigo 118.º, n.º 2, alínea a), do Código Penal supletivamente aplicado].

E, nem a outro resultado se chegaria se, porventura, se compreendesse esta situação como configurando uma infracção continuada em que os actos autonomizáveis acabam, para efeito de punição, por se unificar em virtude de um conjunto de circunstâncias externas que atenuam a culpa do agente, pois é certo que, com este enquadramento, o referido prazo só começaria a ser contado a partir do último dos factos integradores da conduta punível [cf. o artigo 118.º, n.º 2, alí-

nea b), do Código Penal e o acórdão do tribunal pleno de 7 de Dezembro de 1992, recurso n.º 20 399] e que o próprio recorrente aceita situar-se a menos de três anos da data da instauração do procedimento disciplinar [ponto 66 da alegação e conclusão l) da mesma].

Improcede assim esta arguição.

Posto isto, analisemos a última questão posta neste recurso: o despacho impugnado, ao enquadrar o comportamento infraccional do arguido na violação dos deveres gerais de zelo, assiduidade e pontualidade enunciados nas alíneas b), g) e h) do n.º 4 do artigo 3.º do estatuto disciplinar, teria contrariado o disposto nos n.ºs 6, 11 e 12 desse artigo, já que os factos provados não seriam subsumíveis a essas infracções disciplinares, não podendo por isso integrar a previsão normativa do artigo 25.º, n.º 1, daquele diploma legal.

Mas também aqui falece razão ao recorrente.

Vejamos.

Exigindo o dever de zelo, entre outras imposições, o conhecimento, por parte do funcionário, das normas legais e regulamentares de modo a exercer as funções com eficiência (artigo 3.º, n.º 6), não poderá duvidar-se de que a referida sobreposição de horários implica o desconhecimento das normas atrás referidas que lhe impunham o cumprimento do horário, sobreposição essa que presume *jure et de jure* a deficiência da prestação laboral.

Consistindo, por outro lado, o dever de pontualidade na comparação ao serviço dentro das horas fixadas (artigo 3.º, n.º 12) é manifesto, pelas razões já aduzidas, que a impossibilidade em que o arguido se colocou de comparecer simultaneamente em dois locais de trabalho diferentes concretiza a infracção desse dever.

Dúvidas já é lícito suscitar relativamente à não observância, através da descrita conduta, do dever de assiduidade, o qual consiste em comparecer regular e continuamente ao serviço (artigo 3.º, n.º 11).

Só que cabe perguntar se, da errada qualificação do comportamento do recorrente como violador dever geral poderia resultar alguma consequência relevante para o conteúdo decisório do acto impugnado.

Pergunta a que se responde de forma negativa pelo seguinte motivo.

O despacho punitivo, através de remissão para o relatório do inspector, o qual, por seu turno [no ponto 29.3)], adopta como seu o que consta, quanto a esta matéria, da acusação, limita-se a firmar preliminarmente, pelo que respeita ao enquadramento jurídico dos factos dados como provados, que o arguido «violou os deveres gerais de zelo, assiduidade e pontualidade enunciadas nas alíneas, respectivamente, b), g) e h) do n.º 4 definidos nos n.ºs 6, 11 e 12 do artigo 3.º do estatuto disciplinar». Enquadrando de seguida o procedimento do arguido directamente na previsão do n.º 1 do artigo 25.º do mesmo diploma sem estabelecer qualquer relação condicionante entre a classificação jurídica dos deveres violados e a pena de inactividade aplicada ao abrigo deste último preceito.

Quer dizer, não se entrevendo no acto sob recurso qualquer conexão entre aquela qualificação jurídica e a pena aplicada (nem no tocante aos pressupostos dessa aplicação nem no que respeita à graduação da pena), irrelevante se torna qualquer inexactidão que se tenha verificado na referida enunciação, meramente incidental, dos deveres gerais infringidos.

E também não merece qualquer censura o despacho impugnado na medida em que reconduziu a situação de facto provada à previsão do n.º 1 do artigo 25.º do estatuto disciplinar.

Com efeito, não podendo deixar de considerar-se a conduta do arguido como constituindo infracção disciplinar — basta para tanto invocar o disposto nas alíneas b) e h) do n.º 1 do citado artigo 3.º —, está assim objectivamente fundado o pressuposto do apelo àquela disposição legal.

Depois, a mencionada conduta é efectivamente qualificável como procedimento gravemente atentatório da dignidade e do prestígio do funcionário e da função: o incumprimento sistemático de horário de trabalho a que o recorrente se encontrava vinculado durante um período tão longo (mais de sete anos) em serviço público de saúde, como tal particularmente sensível, leva necessariamente a esse enquadramento normativo.

Improcedendo deste modo todas as conclusões da alegação do recorrente, acorda-se em negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 50 000\$ e 25 000\$.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* (relator) — *Ilídio Gaspar Nascimento Costa* — *Nuno da Silva Salgado*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Processo disciplinar. Princípio da taxatividade das penas. Deveres gerais de isenção. Zelo e lealdade. Circunstâncias dirimentes da responsabilidade disciplinar. Consentimento presumido. Estado de necessidade.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O artigo 15.º, n.º 1, do estatuto disciplinar permite substituir a pena de inactividade pela perda da pensão de aposentação, sem que isso represente violação do princípio da tipicidade das penas, decorrente do princípio de direito criminal nulla poena sine lege, com assento constitucional no artigo 29.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa.*
- 2 — *A conduta de enfermeira-chefe que tenta desviar em seu proveito produtos que pertenciam ao hospital onde trabalhava, tipifica a existência de infracção disciplinar por violação dos deveres gerais de isenção e lealdade, uma vez que procurou obter uma vantagem pecuniária da função que exercia, não obstante não poder deixar de conhecer as normas legais que proibem a apropriação ilícita de bens pertencentes ao Estado e as ordens legítimas dos seus superiores hierárquicos em matéria de serviço no sentido da guarda, manuseamento e utilização dos bens e produtos existentes no hospital.*
- 3 — *No caso em apreço não se pode considerar verificado o condicionalismo que a alínea d) do artigo 32.º do es-*

tatuto disciplinar prevê para que a exigibilidade de conduta diversa possa constituir circunstância dirimente da responsabilidade disciplinar, uma vez que o dever de prestar assistência a um familiar doente, mesmo que seja a própria mãe, não implicava como consequência do seu cumprimento, a prática de infracção disciplinar, pois tal dever de assistência não se mostra inconciliável com os deveres gerais de isenção, zelo e lealdade a que se reporta o n.º 4 do artigo 3.º do estatuto disciplinar.

- 4 — *O consentimento presumido é equiparado ao consentimento efectivo, previstos nos artigos 38.º e 39.º do Código Penal de aplicação supletiva no procedimento disciplinar, por força do artigo 9.º do estatuto disciplinar e ocorre quando a situação em que o agente actua permite razoavelmente supor que o titular do interesse juridicamente protegido teria eficazmente consentido no facto, se conhecesse as circunstâncias em que este é praticado.*
- 5 — *O artigo 34.º do Código Penal estabelece os requisitos exigidos para que exista o estado de necessidade, como causa de exclusão de ilicitude da conduta do agente e que no caso dos autos não ocorre por não ser razoável impor ao lesado o sacrifício do seu interesse na preservação do património, com base no dever de assistência medicamentosa à mãe do recorrente que a levou a retirar os fármacos da farmácia do hospital.*

Recurso n.º 31 726, em que são recorrente Maria Fernanda Gomes Matias e recorrido o Ministro da Saúde. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Queiroga Chaves.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Maria Fernanda Gomes Matias, residente em Rio Tinto, Porto, vem recorrer do despacho de 19 de Novembro de 1992 do Ministro da Saúde.

Na sua petição, complementada pelas alegações assaca ao despacho vícios de violação de lei, assim concluindo:

1.ª O acto recorrido violou o princípio da taxatividade das penas, decorrente do princípio de direito criminal *nulla poena sine lege* — artigo 29.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa (CRP).

2.ª Pois aplicou à recorrente a pena de «perda da pensão por um ano».

3.ª Pena que não existe no estatuto disciplinar (ED) nem em qualquer outro diploma legal.

4.ª Não teve em conta os factos provados no processo disciplinar (PD), designadamente, o circunstancialismo em que os factos foram praticados pela recorrente e os factos e motivos que determinaram a sua prática.

5.ª Tais factos não foram tidos em consideração, o que acarreta a total inadequação da pena aplicada à recorrente.

6.ª Não considerou as circunstâncias atenuantes e que a recorrente alegou na sua defesa, traduzidas em factos que ficaram provados.

7.ª Foi mal enquadrada a conduta da recorrente, na violação dos deveres gerais de isenção, zelo e lealdade — artigos 3.º, n.º 4, alíneas a), b) e d), e 26.º, n.ºs 1 e 4, alínea f), do ED.

8.ª Aliás, factos provados que constituem circunstâncias dirimentes da responsabilidade disciplinar, traduzidas na não exigibilidade de condutas diversas — artigo 32.º, alínea d), do ED.

9.ª Face a eles, não era exigível à recorrente outra conduta. Foi violado o artigo 32.º, alínea d), do ED.

10.ª De acordo com os factos provados, para a recorrente era-lhe razoável supor que o titular do interesse juridicamente protegido (o conselho de administração do Hospital de São João) teria eficazmente consentido na prática dos factos, se conhecesse as circunstâncias em que estes haviam sido praticados.

11.ª Para a recorrente, existia, assim, consentimento presumido, o que exclui a ilicitude do facto praticado — artigos 38.º e 39.º, n.ºs 1 e 2, do Código Penal (CP).

12.ª A recorrente actuou, ainda, em estado de necessidade (artigo 34.º do CP) e, perante um conflito de deveres (dever de assistência medicamentosa inadiável e imprescindível à sua mãe) e o dever de não retirar os fármacos da farmácia do Hospital de São João.

13.ª Subsidiariamente, sem prescindir e mesmo que assim se não entendesse, sempre os factos provados no processo disciplinar e que traduzem circunstâncias atenuantes e dirimentes de responsabilidade disciplinar, justificariam a revogação do acto recorrido, aplicando-se à recorrente a pena prevista no escalão inferior, designadamente, das alíneas a) ou b) do artigo 11.º do ED.

14.ª Tais circunstâncias diminuem substancialmente a culpa da recorrente — artigo 30.º do ED.

15.ª Na aplicação das penas deverá atender-se aos critérios gerais enunciados nos artigos 22.º a 27.º do ED.

16.ª O acto recorrido inobservou os artigos 28.º e 29.º do ED, pois não atendeu à natureza do serviço, à categoria da recorrente, ao grau de culpa, à sua personalidade, e todas as circunstâncias em que a infracção foi cometida.

17.ª A recorrente encontra-se na situação prevista nas alíneas b) e c) do artigo 29.º do ED, pois confessou espontaneamente a infracção.

18.ª Deveria, ser aplicada à recorrente pena de escalão inferior, designadamente, uma das penas constantes das alíneas a) ou b) do artigo 11.º, n.º 1, do ED, nos termos do seu artigo 30.º

19.ª O acto recorrido atenta contra o espírito e lógica do sistema e ordenamento jurídico, encarado na sua globalidade.

20.ª Se à recorrente fosse aplicada a pena máxima de carácter expulsivo (demissão), a recorrente ficaria economicamente mais beneficiada.

21.ª O acto recorrido está inquinado de vício de violação de lei (ordinária e constitucional), por violar as seguintes normas: artigos 29.º, n.º 3, da CRP (princípio da taxatividade das penas), 34.º, 38.º e 39.º, n.º 1, do CP e 11.º, n.º 1, 25.º a 28.º, 29.º, alíneas a) e b), 30.º, 32.º, alínea d), e 33.º do ED.

Não houve contra-alegações e o Ex.ºmº Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido do improvinimento do recurso.

Factos assentes:

A) Com base na denúncia de fl. 1 do processo instrutor (PI) foi instaurado processo disciplinar à recorrente.

B) No decurso do qual foi deduzida a nota de culpa de fls. 12 e 13 do PI.

C) A recorrente apresentou a defesa de fl. 17 a fl. 23.

D) O instrutor elaborou o relatório de fls. 26 e 27 do PI, em que considera provado o artigo 1.º da acusação a que corresponde a infração prevista no artigo 25.º, n.º 2, alínea g), do ED e a pena prevista nos artigos 25.º, n.º 1, 11.º, n.º 1, alínea c), e 12.º, n.º 5, do ED, propondo a aplicação da pena de um ano de inactividade e que seja suspensa por um ano, nos termos do artigo 33.º, n.º 1, do ED.

E) Por despacho de 31 de Julho de 1990 do inspector-geral de Saúde foi porém anulado o processo disciplinar por ter sido instaurado e instruído pela administração do Hospital de São João quando era da competência da Inspeção-Geral de Saúde (IGS) — fls. 30 e 31 do PI.

F) Prosseguindo então o processo na IGS, foi deduzida a acusação, de fl. 81 a fl. 83 do PI.

G) A recorrente apresentou a defesa, de fl. 88 a fl. 100 do PI.

H) O instrutor elaborou o relatório final, de fl. 132 a fl. 176 do PI, em que propõe a aplicação da pena de inactividade por dois anos.

I) O IGS proferiu o despacho, de fl. 177 do PI, em que declara concordar com o relatório e aplica à recorrente a pena de inactividade por dois anos.

J) A recorrente passou à situação de aposentação provisória em 27 de Julho de 1992 — fl. 183 a fl. 184 do PI.

L) Por despacho de 13 de Agosto de 1992 do IGS, a pena de inactividade foi substituída pela suspensão da pensão de dois anos — fl. 185 do PI.

M) A recorrente interpôs recurso hierárquico para o Ministério da Saúde — fl. 191 a fl. 200 do PI.

N) Pelo despacho de 19 de Novembro de 1992 foi aplicada a pena de inactividade por um ano. Considerando que a recorrente estava na situação de aposentação provisória foi-lhe substituída tal pena pela de perda de pensão por um ano.

O direito:

São várias as questões levantadas pela recorrente que urge analisar e decidir. A primeira consistiria em que o acto recorrido ter violado o princípio da taxatividade das penas, decorrente do princípio de direito criminal *nulla poena sine lege* com assento constitucional no artigo 29.º, n.º 3, da CRP. A pena aplicada de perda de pensão por um ano, não existe no ED nem em qualquer outro diploma legal.

Não tem razão a recorrente A pena aplicada à recorrente foi a de inactividade por um ano, que está prevista nos artigos 12.º, n.º 5, e 25.º do ED.

Simplemente como no momento em que foi aplicada, a recorrente já estava aposentada, ao abrigo da faculdade conferida pelo n.º 1 do artigo 15.º do ED, a entidade recorrida substituiu tal pena de inactividade pela perda da sua pensão de aposentação por igual tempo. Não houve, pois, qualquer violação do princípio da tipicidade das penas.

Centremos agora a nossa atenção sobre outra crítica que é tecida ao acto recorrido e que consistiria em não ter tido em conta os factos provados no PD, designadamente, o circunstancialismo em que os factos foram praticados pela recorrente e os factos e motivos que determinaram a sua prática.

Na óptica da recorrente, tais factos não foram tidos em consideração, o que acarretaria a total inadequação da pena aplicada.

Vejamos então se assim é.

No relatório final, no ponto 10.1.1 (fl. 171 do PI) foi dada como provada a matéria constante da acusação de fl. 81 a fl. 83 e que é a seguinte:

A recorrente exercia então funções de enfermeira-chefe do Serviço de Hemodinâmica do Hospital de São João, quando, pelas 16 horas e 20 minutos de 30 de Março de 1990, saía de serviço pelo sector de admissão de doentes, transportando uma saca de cabedal, com asas, aberta, exibindo uns *tupperwares*.

O vigilante ali de serviço, António da Fonseca Teixeira, funcionário da empresa de segurança «Prosegur», no âmbito das suas funções de vigilância e segurança, interceptou a recorrente, que lhe disse que, na saca, só transportava os *tupperwares* da comida.

O vigilante solicitou à recorrente que abrisse a saca com o intuito de controlar o seu conteúdo, ao que aquela acedeu de pronto sem mostrar qualquer resistência.

Após serem retirados os *tupperwares* que estavam no cimo da saca, no fundo da mesma encontrava-se diverso material de consumo pertença do Hospital de São João consistindo em:

11 compressas de gaze;

1 frasco de *Betadine* (solução espuma);

6 tubos de pomada *Heparina creme*;

4 agulhas 21G×1 1/2 0,8×40, n.º 2.

Quando foram encontrados os produtos a recorrente referiu ao vigilante que eram sua pertença e que ia resolver o caso com o conselho de administração do Hospital de São João, tendo-lhe solicitado que não fizesse a participação.

A recorrente retirou os produtos do armário do seu gabinete onde se encontravam fechados e do qual possui a chave, fazendo-os seus, apesar de saber que não lhe pertenciam e que ao apropriar-se deles actuava contra a vontade do Hospital e seus gestores.

Esse material custou ao Hospital de São João 660\$90 e foi-lhe confiscado pelo vigilante e entregue ao director do Departamento de Administração-Geral do Hospital de São João, sem apresentar quaisquer danos.

Além desta factualidade vertida na nota de culpa, deu ainda o relatório como provado que a mãe da recorrente era uma pessoa bastante idosa, que à data dos factos se encontrava gravemente doente e carenciada de cuidados constantes, tendo, inclusivamente, falecido em data posterior. Os produtos de que a recorrente se apropriou eram adequados à prestação de cuidados de enfermagem à sua mãe e que esta terá sido a razão porque deles se apropriou.

Entre a recorrente e a sua mãe havia grande dependência afectiva recíproca que se traduzia até na preocupação e perturbação que a primeira demonstrava face a um agravamento do estado de saúde da segunda.

A recorrente sofria de um síndrome-depressivo ansioso reactivo à doença da mãe, consubstanciado em perturbações das esferas afectiva e intelectual com consequências nas suas atitudes, quando confrontada com situações stressantes.

A recorrente, ao longo da sua carreira profissional, tem demonstrado qualidades nos campos profissional, humano e ético, bem como, profissionalismo e competência.

A infracção cometida não terá feito diminuir de forma substancial a confiança nela depositada quer pelo director do Serviço em que exercia a sua actividade, quer pelo próprio conselho de administração

do Hospital de São João e terá sido um acto isolado, porquanto quer anterior, quer posteriormente, a ocorrência dos factos foi alvo de outras acções de fiscalização sem que nada fosse detectado contra si.

A recorrente não ofereceu qualquer resistência à acção de fiscalização de que foi alvo no dia da ocorrência dos factos.

O IGS, no despacho de fl. 177 do PI, expressamente diz concordar com este relatório final e suas conclusões, uma das quais, a 11.1, refere que atendendo às conclusões anteriores formulados no ponto 10, em que é dada como provada toda a matéria de facto referida, se faz a proposta de aplicação da pena disciplinar.

Depois em consequência do recurso hierárquico interposto, o Ministro da Saúde, no despacho recorrido, de 19 de Novembro de 1992, diz que «a matéria de facto, iniludivelmente provada e não contestada pela recorrente, traduziu-se na tentativa de uso particular de bens que estavam à sua guarda e eram pertença do Hospital».

Mais adiante acrescenta:

«Atendendo, porém, que a recorrente exerce funções no Hospital de São João, sem que tenha registadas faltas disciplinares, valorizando as declarações do Dr. Damião da Cunha, chefe directo da recorrente de que esta tem demonstrado profissionalismo e eficiência na guarda e controlo de diverso material, e considerando, ainda, o reduzido valor dos bens objecto da tentativa de apropriação, entendo poder justificar-se uma diferente e mais favorável graduação da pena.»

Resulta de tudo o exposto de que, ao contrário do pretendido pela recorrente todos os factos provados foram devidamente considerados, inclusive o circunstancialismo que o rodeou e os motivos que determinaram a sua prática e que, aliás, acarretaram até uma mais favorável graduação da pena que sendo inicialmente fixada em inactividade por dois anos, acabou por ser reduzida a um ano, precisamente por que foram valoradas as circunstâncias atenuantes que a recorrente alegou e foram dadas por provadas.

Passemos agora a analisar se houve um errado enquadramento da conduta da recorrente, na violação dos deveres gerais de isenção, zelo e lealdade como consta do ponto 11.1.1 do relatório final.

Diz o artigo 3.º do ED que se considera infracção disciplinar o facto, ainda que meramente culposos, praticado pelo funcionário com violação de algum dos deveres gerais ou especiais decorrentes da função que exerce. Depois o seu n.º 4 acrescenta que entre os deveres gerais se contam os deveres de isenção, de zelo e de lealdade.

O primeiro consiste em não retirar vantagens directas ou indirectas, pecuniárias ou outras, das funções que exerce, actuando com independência em relação aos interesses e pressões particulares de qualquer índole, na perspectiva do respeito pela igualdade dos cidadãos (n.º 5).

O segundo consiste em conhecer as normas legais regulamentares e as instruções dos seus superiores hierárquicos, bem como possuir e aperfeiçoar os seus conhecimentos técnicos e métodos de trabalho de modo a exercer as suas funções com eficácia e correcção (n.º 6).

Finalmente, o dever de lealdade consiste em acatar e cumprir as ordens dos seus legítimos superiores hierárquicos, dadas em objecto de serviço e com a forma legal (n.º 7).

A conduta da recorrente ao tentar desviar do Hospital de São João produtos que pertenciam ao mesmo em seu proveito, significa claramente que procurou obter uma vantagem pecuniária da função

que exercia, não obstante não poder deixar de conhecer as normas legais que proíbem a apropriação ilícita de bens pertencentes ao Estado e as ordens legítimas dos seus superiores hierárquicos em matéria de serviço, no sentido da guarda, manuseamento e utilização dos bens e produtos existentes no Hospital.

Significa isto que efectivamente aqueles deveres foram violados e, por isso, bem enquadrada foi a conduta da recorrente.

Argumenta a seguir a recorrente no sentido de haver factos provados que constituem circunstâncias dirimentes da responsabilidade disciplinar, traduzidas na não exigibilidade de condutas diversas.

O artigo 32.º, alínea d), do ED estabelece que a não exigibilidade de conduta diversa constitui circunstância dirimente da responsabilidade disciplinar.

Todavia, no caso *sub judice* não se pode considerar como verificada a existência de tal condicionalismo, uma vez que o dever de prestar assistência a um familiar doente, mesmo que seja a própria mãe, ainda que se possa caracterizar como um verdadeiro dever jurídico e não como um simples dever de cariz moral ou somente verificável em situações de perigo — artigos 1847.º do Código Civil e 219.º do Código Penal — não implicava como consequência do seu cumprimento, a prática da infracção disciplinar, visto que tal dever de assistência não é nem se mostra inconciliável com os deveres gerais de isenção, zelo e lealdade a que se reporta o n.º 4 do artigo 3.º do ED.

Emerge do exposto que era exigível que a recorrente tivesse outra conduta que obstasse à violação daqueles deveres, pelo que não se pode ter por violado o aludido artigo 32.º, alínea d), do ED.

De igual modo não se pode aceitar que a recorrente pudesse supor como razoável que o conselho de administração, titular do interesse juridicamente protegido, teria eficazmente consentido na prática dos factos, se conhecesse as circunstâncias em que estas haviam sido praticadas.

O ED não prevê expressamente a figura do consentimento presumido, mas face à aplicação supletiva do Código Penal a que é lícito recorrer por força do artigo 9.º, fazendo apelo ao disposto nos artigos 38.º e 39.º do Código Penal, sabemos que ao consentimento efectivo é equiparado o consentimento presumido que ocorre quando a situação em que o agente actua permite razoavelmente supor que o titular do interesse juridicamente protegido teria eficazmente consentido no facto, se conhecesse as circunstâncias em que este é praticado.

Resulta deste conceito normativo que tem de se atender à ponderação dos interesses em jogo, a qual constituirá o parâmetro balizador na identificação da vontade presumida ou hipotética do titular do interesse ofendido.

Ora, os interesses em jogo no caso que estamos a analisar não justificavam o sacrifício do interesse do Hospital na preservação dos seus bens aliado ao facto de não se demonstrar que estava em jogo a vida da mãe da recorrente, que também não estava impedida de adquirir numa farmácia os produtos de que necessitava.

Perante estes pressupostos, não é razoável supor que o Hospital, através da sua administração, conhecendo o circunstancialismo que rodeou o facto, tivesse de algum modo consentido na atitude da recorrente, como, aliás, não aconteceu, uma vez que lhe instaurou procedimento disciplinar, sendo certo também que não se demonstra

que a recorrente tivesse ao menos tentado obter a expressão da vontade real da administração do Hospital.

Outro aspecto a considerar radica no estado de necessidade em que a recorrente teria actuado perante um conflito de deveres. Por um lado, o dever de assistência medicamentosa inadiável e imprescindível à sua mãe e por outro o dever funcional de não retirar os fármacos da farmácia do Hospital de São João.

Decorre da matéria fáctica apurada que a mãe da recorrente se encontrava bastante doente e em estado que inspirava cuidados, vindo posteriormente a falecer, não havendo, porém, elementos probatórios que convençam que à data da ocorrência dos factos se tivesse verificado um agravamento substancial do seu estado de saúde susceptível de pôr em risco a sua saúde e que os produtos de que a recorrente se apropriou se destinassem a debelar uma situação grave de perigo de vida. Basta atentar na relação daqueles produtos supra-indicados para se constatar que nenhum deles reveste carácter de especialidade sendo de fácil aquisição em qualquer farmácia.

Perante este quadro, não seria razoável impor ao lesado o sacrifício do seu interesse na preservação do seu património, o que significa que não estão reunidos os requisitos exigidos pelo artigo 34.º do Código Penal para que exista o direito de necessidade como causa de exclusão da ilicitude da conduta da recorrente.

Entende também a recorrente que as circunstâncias atenuantes e dirimentes da responsabilidade disciplinar justificariam a revogação do acto recorrido, aplicando-se à recorrente a pena prevista no escalão inferior, designadamente das alíneas *a)* ou *b)* do artigo 11.º do ED.

Já vimos que não há circunstâncias dirimentes e quanto às circunstâncias atenuantes foram consideradas as que constam dos pontos 10.1.6 e 10.1.9 das conclusões do relatório final e que diminuíram sensivelmente a culpa da recorrente e levaram à atenuação da pena de inactividade que foi graduada no seu mínimo — um ano (n.º 5 do artigo 12.º do ED). Para além deste aspecto não pode o tribunal sindicar a conduta da administração, excepto nos casos de erro grosseiro ou manifesto, quanto à não consideração da factualidade como atenuante especial para efeito de diminuição extraordinária da pena ou aplicação de qualquer outra pena que economicamente mais beneficiasse a recorrente.

Improcedem, por isso, as conclusões da alegação.

Nestes termos e tudo considerado, nega-se provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 15 000\$ e a procuradoria em 50%.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (relator) — *José Maria Gonçalves Pereira* — *José Anselmo Dias Rodrigues*. — Fui presente, *Pais Borges*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Funcionário público. Ausência ao serviço. Processo disciplinar.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A alegação de inexigibilidade de outro comportamento ou a ausência de culpa quanto à ausência do serviço não releva se não for feita através dos meios que a lei faculta aos funcionários para efeito de justificação de faltas.*
- 2 — *A justificação, através dos meios ordinários, das faltas que ultrapassem o limite previsto no n.º 2 do artigo 100.º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau releva para fins disciplinares.*

Recurso n.º 31 786, em que são recorrente Fernanda da Costa Roque e recorrido o Secretário Adjunto para os Transportes e Obras Públicas de Macau. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Azevedo Moreira.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Fernanda da Costa Roque, técnica superior assessora do 2.º escalão dos Serviços de Correios e Telecomunicações de Macau, recorre contentiosamente do despacho do Sr. Secretário Adjunto para os Transportes e Obras Públicas, de 18 de Dezembro de 1992, que lhe aplicou a pena disciplinar de suspensão por 121 dias, suspensa por dois anos.

Na sua alegação de recurso formula as seguintes conclusões: «1.ª As faltas dadas pela recorrente resultaram do facto de ter prestado acompanhamento e assistência numa situação de grave doença de um parente no primeiro grau da linha recta.

2.ª Apresentou, oportunamente, atestados e documentação médica que justificam e comprovam aquele estado de doença de sua filha e as faltas por essa razão dadas pela recorrente.

3.ª Agiu, por isso, sem culpa, pelo que não se mostram preenchidos os pressupostos de qualquer infracção disciplinar, posto que o conceito legal desta repousa sobre o princípio da culpa.

4.ª Quando assim se não entenda, deve concluir-se ter o comportamento da recorrente sido justificado pelo estado de necessidade, que constitui uma circunstância dirimente da responsabilidade disciplinar.

5.ª Não pode — por dadas as razões expostas — conformar-se com a pena que lhe foi imposta e que, por tudo quanto antecede, padece de ilegalidades que a tornam anulável, nos termos gerais de direito administrativo.»

A autoridade recorrida defende a legalidade do despacho impugnado e, por seu turno, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, no seu extenso parecer, opina no sentido do provimento do recurso, com fundamento em erro sobre os pressupostos de facto.

Colhidos os vistos legais, importa decidir, alinhado a matéria de facto pertinente:

A) Na sequência de instauração de procedimento disciplinar foi deduzida contra a ora recorrente acusação na qual, em resumo, lhe são imputados os factos seguintes:

1) Ausentou-se do serviço a partir de 29 de Julho de 1992, tendo entregado um atestado médico em 6 de Agosto de 1992, com que pretendia justificar as faltas a partir daquela primeira data até 12 de Agosto de 1992, ao abrigo do acompanhamento de familiares por doença.

Mais se adianta, como circunstância atenuante, «o estado psicológico de alta ansiedade e preocupação da arguida pelo estado de saúde da filha, comprovadamente a merecer sérios cuidados hospitalares».

2) Entre 13 de Agosto de 1992 e 22 de Agosto de 1992 a ora recorrente continuou a faltar ao serviço, tendo atempadamente apresentado o respectivo atestado médico.

Mas, como em Maio de 1992 tinha já dado 8 faltas justificadas ao abrigo do acompanhamento de familiares, verifica-se a existência de 18 faltas dadas ao abrigo deste motivo e devidamente justificados (a que acrescem as faltas dadas entre 29 de Julho de 1992 e 12 de Agosto de 1992), o que em qualquer caso ultrapassa o limite legal de 15 faltas.

Regista-se como circunstâncias atenuantes «a confissão da infracção, embora no decorrer das declarações prestadas no [...] inquérito [...] e ainda o estado psicológico derivado do estado de saúde da filha e que já foi referido».

3) Em 28 de Maio de 1992, atendendo aos aspectos médicos invocados pela recorrente, é-lhe concedido um período de férias de 30 dias entre 28 de Maio de 1992 e 26 de Maio de 1992, devendo apresentar-se ao serviço em 27 de Junho de 1992 (sábado).

Mas não o fez, tendo comparecido apenas em 7 de Julho de 1992, não tendo apresentado qualquer justificação nem avisado ou mandado avisar o responsável pelo serviço.

«Como circunstância atenuante refere-se a existência de um estado psicológico afectado pelas condições de saúde da filha.»

4) Em 9 de Março de 1992 a ora recorrente dirigiu um requerimento ao director dos Serviços das Finanças solicitando a emissão de passagem de regresso da sua mãe que seguiria viagem em 28 de Abril, bem assim como dos restantes abonos a que teria direito, o que lhe foi concedido em 27 de Abril de 1992 pelo conselho da administração dos CTT.

Todavia aquela viagem já havia sido realizada em finais de 1991, altura em que a recorrente não exercia ainda funções nos CTT.

Através desta conduta teria a recorrente infringido o disposto nos artigos 102.º, n.º 1, 100.º, n.º 2, 106.º, n.º 1, e 279.º, n.º 4, do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau (ETAPM), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro incorrendo na pena de suspensão de 241 dias a 1 ano (documento de fl. 87 a fl. 95 do processo instrutor).

B) No seu relatório o instrutor, depois de considerar como provada a matéria constante da acusação, propôs a aplicação da pena «de suspensão por 241 dias, por a arguida ter faltado ao serviço, sem justificação, durante 28 dias interpolados no mesmo ano civil [alínea f) do artigo 314.º do ETAPM] (documento de fls. 103 e 109 do processo instrutor).

C) Na sequência de dois pareceres, em 18 de Dezembro de 1992 a autoridade recorrida proferiu o despacho ora impugnado, que é do seguinte teor:

«Tendo em consideração o relatório do instrutor do processo disciplinar, o parecer do Dr. Jorge Barra e o parecer complementar do instrutor do processo, decido pela aplicação da pena de suspensão de 127 dias devido a faltas injustificadas durante 28 dias interpolados no mesmo ano civil.

Por outro lado e face às razões apontadas pelo Sr. Director de Serviços dos CTT, decido que a pena seja suspensa, ao abrigo do artigo 317.º do ETAPM, por um período de dois anos.» (Documento de fl. 110 do processo instrutor.)

D) Por atestado médico, emitido em 13 de Agosto de 1992 e nessa mesma data apresentado nos serviços dos CTT de Macau, é declarado que a filha da recorrente continuava doente desde 13 de Agosto de 1992, carecendo do acompanhamento da mãe, atestado médico que «justifica as faltas até ao dia 22 de Agosto de 1992» (documento fl. 9 do processo instrutor).

A questão que a recorrente vem colocar no presente recurso contencioso é a seguinte.

O acto impugnado que lhe impôs a pena disciplinar de 121 dias de suspensão, suspensão por dois anos, estaria inquinado de violação das disposições legais em que se apoia, porquanto, tendo a recorrente oportunamente apresentado atestados e outra documentação médica comprovativa da doença grave de sua filha que necessitava de acompanhamento materno, a sua conduta encontrar-se-ia coberta ou pelo estado de necessidade ou pela inexistência de culpa. De um modo ou de outro, faltaria um pressuposto essencial à aplicação da pena disciplinar, o que violaria o disposto no artigo 284.º, alíneas d) e e), do citado estatuto.

Ora vejamos.

Como se referiu na alínea A) da matéria de facto, foram considerados como injustificadas à recorrente, através do despacho ora impugnado, as seguintes ausências ao serviço:

a) De 29 de Julho de 1992 até 4 de Agosto de 1992 (com entrega de atestado médico — acompanhamento da filha doente — em 6 de Agosto de 1992 para justificar a ausência até 12 de Agosto de 1992);

b) Continuou a faltar de 13 de Agosto de 1992 até 22 de Agosto de 1992 (pela mesma razão), tendo apresentado atestado médico dentro do prazo. Mas como em Maio havia já dado 8 faltas justificadas com o mesmo fundamento, ultrapassou o número legal (15) de faltas que poderia dar por este motivo;

c) Tendo-lhe sido concedidos 30 dias de férias, de 28 de Maio de 1992 a 26 de Junho de 1992, devendo apresentar-se ao serviço em 27 de Junho de 1992 (sábado), apenas compareceu em 7 de Julho de 1992, não tendo apresentado qualquer justificação nem avisado ou mandado avisar os serviços.

Dispõe o artigo 100.º, n.º 1, alínea a), do citado estatuto que se consideram faltas por doença as ausências ao serviço que ocorram por motivo de enfermidade do trabalhador ou de parente ou afim no 1.º grau da linha recta, acrescentando o n.º 2 do mesmo artigo que as faltas por motivo de doença destes familiares não podem ultrapassar 15 dias em cada ano civil, contando-se como faltas dadas pelo próprio trabalhador.

Por outro lado, a ausência por doença, segundo o artigo 101.º, é justificada pelos meios indicados neste preceito, designadamente mediante apresentação de atestado médico até final do segundo dia útil imediato ao de ausência (artigo 102.º, n.º 1).

Dá-se como assente, o que, aliás, a recorrente não questiona, toda a matéria de facto constante da nota de culpa, por conseguinte, as ausências ao serviço atrás mencionadas nas alíneas a), b) e c) e o processo de justificação utilizado pela recorrente relativamente a cada um desses grupos de faltas nos termos descritos nessa peça instrutória.

E tem-se como correcta a interpretação que a autoridade recorrida faz do disposto no citado artigo 102.º, n.º 1, do mesmo diploma no sentido de que «o segundo dia útil imediato ao da ausência» se reporta ao início dessa ausência e não ao seu termo.

É o que decorre não só do texto da lei (cf. a parte final do preceito), mas também da sua *ratio*. O legislador pretendeu estabelecer — por razões de interesse público ligadas ao regular funcionamento dos serviços — um prazo curto para a justificação da ausência por doença, o que seria incomportável com o diferimento desse termo para data incerta determinada pelo regresso do funcionário ao serviço.

Por conseguinte, a questão que se põe é a de saber se os factos alegados pela recorrente e cuja veracidade a autoridade recorrida não infirma, a necessidade premente de acompanhamento da filha acometida de doença grave, poderá configurar-se como circunstância dirimente da responsabilidade disciplinar seja por «não exigibilidade de conduta diversa», seja por tal atitude representar «o cumprimento de um dever» [artigo 284.º, alíneas *d*) e *e*), do estatuto citado].

A questão não é nova na jurisprudência deste Supremo Tribunal que sobre ela se pronunciou já, em hipótese em tudo análoga e de forma que merece a nossa inteira adesão.

Como se escreve no acórdão de 31 de Outubro de 1990 (proferido no recurso n.º 27 755) a propósito do caso de uma funcionária que faltou ao serviço por ter prestado assistência inadiável a uma filha menor, não tendo justificado as faltas nos prazos e pela forma prescritos na lei, uma ausência ao serviço, nestas circunstâncias, não pode deixar de considerar-se como sem justificação, importando as consequências que, para este caso, o estatuto disciplinar prevê.

Qualificação que não é, de resto, descaracterizada pelo facto referido da assistência a familiar que a funcionária foi chamada a prestar, visto que o exercício do direito a ausência do serviço «só pode ter lugar nas condições substantivas e processuais definidas na lei [...] não relevando, em termos de justificação das faltas, qualquer procedimento que não observe essas condições e que poderá, tão-só, vir a ser considerado [...] em termos de atenuação de responsabilidade».

Aliás, toda a argumentação expandida pela recorrente no sentido de demonstrar a inexigibilidade de outro comportamento ou a inexistência de culpa visa precisamente essa justificação, à margem do esquema legal, da ausência do serviço, deixando de lado o ponto que verdadeiramente importaria pôr a claro: a inexistência de culpa na não justificação das faltas dadas através dos meios estabelecidos na lei (designadamente apresentação atempada de atestado médico e notícia aos serviços da ausência inesperada).

Não poderá assim pôr-se em dúvida que a recorrente omitiu os procedimentos legais que lhe teriam permitido justificar as faltas ocorridas entre 29 de Julho de 1992 e 5 de Agosto de 1992 e entre 27 de Junho de 1992 e 6 de Julho de 1992 (estas através do mecanismo do artigo 106.º, n.º 1), nada vindo provado nem alegado no sentido de que estivesse impedida de o fazer.

Nem, por outro lado, a existência de razões substantivas, em princípio idóneas para a justificação da ausência da recorrente ficaram inconsiderados pela autoridade recorrida na fixação da pena disciplinar. Com efeito, correspondendo à infracção a moldura legal de 241 dias a 1 ano de suspensão (artigo 314.º, n.º 4), numa apreciação global da situação, acabou por ser aplicada à recorrente a pena de

escallão imediatamente inferior (atenuação especial prevista no artigo 316.º, n.º 2) graduada em 121 dias e ainda assim suspensa ao abrigo do disposto no artigo 317.º

Nada vindo deste modo alegado nem provado quanto a eventuais causas de exclusão da responsabilidade da recorrente no tocante à justificação dos apontados grupos de faltas, nenhuma censura é, pois, de dirigir, neste ponto, ao acto impugnado.

De forma diferente se passam as coisas no tocante às faltas correspondentes ao período entre 13 de Agosto de 1992 e 22 de Agosto de 1992 [segundo grupo indicado na alínea *b*)], relativamente ao qual a recorrente apresentou tempestivamente o respectivo atestado médico que, não obstante, não produziu o efeito a que tendia porque essas 10 faltas (adicionadas a outras 8 anteriormente dadas em Maio em circunstâncias idênticas) ultrapassavam o limite de 15 fixado na lei (artigo 100.º, n.º 2).

A autoridade recorrida não põe em causa as razões de fundo — aliás, documentadas no atestado médico referido na alínea *D*) da matéria de facto — que a recorrente invoca no sentido da inexigibilidade de outra conduta, estava em causa o cumprimento do dever de acompanhamento da filha gravemente doente.

A injustificação das faltas não se devem assim a qualquer comportamento censurável da recorrente. Resultou antes directamente do citado imperativo da lei (artigo 100.º, n.º 2) pelo que, quer pelo princípio geral de que, sem culpa, não há lugar a punição disciplinar, quer por injunção expressa do artigo 284.º, alíneas *d*) e *e*), «não exigibilidade de conduta diversa» e «o exercício de um direito ou o cumprimento de um dever» (que afastariam os requisitos da culpa e da ilicitude), precludida estava, quanto a este grupo de faltas, a responsabilidade disciplinar da recorrente.

Tais faltas, injustificadas nesses termos, apenas poderiam relevar para os outros efeitos, de natureza não disciplinar apontados no artigo 89.º, n.º 2, do estatuto.

Pelo que, tendo o despacho impugnado punido a recorrente por ter considerado disciplinarmente relevantes as faltas injustificadas por ela dadas entre 13 de Agosto de 1992 e 22 de Agosto de 1992, incorreu, neste ponto, em erro sobre os pressupostos de direito, ou seja, em violação do disposto no artigo 284.º, alíneas *d*) e *e*), do estatuto aprovado pelo Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, pelo que se acorda em conceder provimento ao recurso.

Não são devidas custas.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* (relator) — *Ilídio Gaspar Nascimento Costa* — *Nuno da Silva Salgado*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Acto tácito de indeferimento. Requisitos da sua impugnação. Prolação do acto expresso antes da impugnação do acto tácito.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A falta, no prazo fixado para a sua emissão, de decisão administrativa sobre pretensão dirigida a autoridade que tenha o dever legal de a proferir, confere ao interessado, salvo disposição em contrário, a faculdade de presumir indeferida essa pretensão, para poder exercer o respectivo meio legal de impugnação (artigos 3.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e 109.º do Código de Procedimento Administrativo).*
- 2 — *Trata-se de impugnação facultativa que pode ser formulada dentro do prazo de um ano, enquanto não for levada ao conhecimento do interessado a prática de acto expresso (artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77).*
- 3 — *A faculdade de presumir indeferida a pretensão não está dependente da falta de decisão administrativa dentro do prazo fixado para a sua emissão por parte da autoridade com o dever legal de decidir, mas, simplesmente, da falta de decisão administrativa.*

Recurso n.º 32 462, em que são recorrente Firmino Arménio Sequeira Afonso e recorrido o general Chefe do Estado-Maior do Exército. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Edmundo da Silva.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Firmino Arménio Sequeira Afonso, coronel de Infantaria residente em Oeiras, interpôs o presente recurso contencioso de anulação do acto tácito do general Chefe do Estado-Maior do Exército, que lhe indeferiu o recurso hierárquico necessário que interpôs de indeferimento inicial do pedido de revisão do cálculo da indemnização, por reforma antecipada, com base no suplemento por serviço nas forças de segurança.

Na sua petição definiu o seguinte quadro conclusivo:

O venerando Supremo Tribunal Administrativo é o competente para a apreciação do presente recurso, tal como se defendeu nos artigos 1.º a 10.º, inclusive, da petição;

O acto recorrido violou as alíneas *a)*, *b)*, *c)*, *d)* e *e)* do n.º 1 e n.º 2, todos do Decreto-Lei n.º 256-A/77;

Igualmente violou o artigo 4.º da Lei n.º 15/92, por não ter sido objecto de integração de lacuna nos termos do disposto, nomeadamente, nos n.º 3 do artigo 10.º e artigo 7.º, n.º 3, todos do Código Civil;

Como violou o artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 59/90, de 14 de Fevereiro, e ainda o n.º 2 do artigo 59.º da Lei de Defesa Nacional e das Forças Armadas (LDNFA);

E ainda os princípios constitucionais do respeito pelos direitos e interesses legítimos dos cidadãos, da igualdade e transparência (n.º 1 do artigo 266.º da lei fundamental).

Termina pedindo a anulação do acto recorrido.

O digno magistrado do Ministério Público suscitou a questão prévia da não formação do acto de indeferimento tácito por existir um acto expresso da Administração que incide e decide sobre a pretensão do recorrente, o que impõe a rejeição liminar do recurso.

O recorrente, notificado nos termos do artigo 54.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), não se pronunciou.

Os autos tiveram vista dos Ex.ºs Adjuntos para efeito de decisão da questão suscitada.

2 — Cumpre apreciar e decidir.

2.1 — Do processo ressumbra a seguinte facticidade:

a) O recorrente interpôs recurso hierárquico para general Chefe do Estado-Maior do Exército do indeferimento do pedido de revisão do cálculo da indemnização que lhe era devida pela passagem à situação de reforma;

b) Através da nota n.º 11 050, de 4 de Maio de 1993, do Centro Financeiro do Exército, dirigida ao recorrente e tendo por assunto: «Passagem à situação de reforma. — Indemnização. — Recurso hierárquico», foi notificado do despacho do general do Departamento de Finanças, do Estado-Maior do Exército, de 28 de Abril de 1993, proferido no uso de competência delegada pelo general Chefe do Estado-Maior do Exército (despacho n.º 146/92, de 14 de Dezembro de 1992 — *Diário da República*, 2.ª série, de 19 de Janeiro de 1993), mantendo o indeferimento inicial;

c) Em 6 de Julho de 1993, o recorrente apresentou na secretaria deste Supremo Tribunal Administrativo o presente recurso.

2.2 — Aventou o digno magistrado do Ministério Público questão prévia obstaculizante do conhecimento do objecto do recurso que importa apreciar.

2.3 — Não será, contudo, despiciendo, que, antes de afrontar o *thema decidendum* se teçam algumas considerações quanto ao objecto do recurso, achegas que o artigo 41.º da petição nos sugere.

Na verdade, afirma-se ali: «igualmente se dirá que o acto recorrido carece, absolutamente, de fundamentação de facto e de direito, quer o entendamos como indeferimento tácito do general Chefe do Estado-Maior do Exército, quer se lhe assaque o acto produzido pelo general do Departamento de Finanças.

Incumbe ao recorrente, no recurso contencioso de anulação, indicar na petição o acto recorrido e o seu autor [artigo 36.º, n.º 1, alínea *c)*, da LPTA]. Ao dar cumprimento a esta exigência legal, manifestou o recorrente a pretensão de recorrer contenciosamente do acto de indeferimento tácito que atribuiu ao general Chefe do Estado-Maior do Exército.

O acto recorrido constitui o objecto do recurso, elemento essencial e condicionante de todos os outros: sujeitos, causa de pedir e pedido.

Daí que a sua identificação seja pressuposto indispensável à obtenção de uma decisão sobre o mérito da causa e, por isso, não tem sentido o discurso argumentativo da petição quando, depois de ter elegido o acto impugnado, censura indiferentemente um e outro daqueles actos, numa postura equívoca quanto ao objecto do recurso.

2.4 — Estabelecia o artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, que a falta, no prazo fixado para a sua emissão, de decisão administrativa sobre pretensão dirigida a autoridade que tenha o dever legal de a proferir, confere ao interessado, salvo disposição em contrário, a faculdade de presumir indeferida essa pretensão, para poder exercer o respectivo meio legal de impugnação.

Este conteúdo normativo encontra-se hoje vertido no artigo 109.º do Código de Procedimento Administrativo ao dispor que, a falta, no prazo fixado para a sua emissão, de decisão final sobre pretensão dirigida a órgão administrativo competente confere ao interessado, salvo disposição em contrário, a faculdade de presumir indeferida essa pretensão, para exercer o respectivo meio legal de impugnação.

Trata-se de uma impugnação facultativa que pode ser formulada dentro do prazo de um ano, enquanto não for levada ao conhecimento do interessado a prática de acto expresso (artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77 citado).

Se atentarmos na factualidade aportada ao probatório, constatamos que sobre o recurso hierárquico interposto pelo recorrente, dirigido ao general Chefe do Estado-Maior do Exército, recaiu acto expresso do general do Departamento de Finanças, do Estado-Maior do Exército, indeferindo a pretensão, acto que foi levado ao conhecimento do recorrente, em data anterior à interposição do presente recurso.

Embora os autos não elucidem quanto à formação de indeferimento tácito, dado que deles não consta a data de apresentação do recurso hierárquico e, conseqüentemente, também, não se possa saber se decorreu ou não o prazo de um ano após a sua eventual produção, a verdade é que à data da interposição do recurso, mesmo a configurar-se o indeferimento tácito, tese acolhida pelo recorrente, já não era viável a sua impugnação por tal acto deixar de ser recorrível, devendo todo o afrontamento dirigir-se ao acto expresso, como resulta dos preceitos acima referidos (cf. Esteves de Oliveira, *Direito Administrativo*, vol 1, p. 497, e acórdão deste Tribunal de 2 de Fevereiro de 1988, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 374, p. 249).

Com efeito, o acto tácito é uma construção doutrinal acolhida pela ordem jurídica, em que se ficciona um acto administrativo, dando-se voz ao silêncio da Administração, na preocupação de obstar a que a inércia administrativa possa privar o administrado de recorrer ao tribunal em defesa dos seus interesses, radicando o seu fundamento na ausência de acto expresso.

Logicamente, tal expediente deixa de ter sentido e razão de ser, se, aquando da interposição do recurso contencioso, já não se verifica o silêncio da Administração.

Conseqüência que deve retirar-se, mesmo que o acto expresso (que decide determinada pretensão), provenha de outra entidade que não aquela a quem a pretensão foi dirigida.

«A faculdade de presumir indeferida a pretensão não está dependente da falta de decisão administrativa dentro do prazo fixado para a sua emissão por parte da autoridade com o dever legal de decidir a quem a mesma pretensão foi dirigida, mas, simplesmente, da falta de decisão administrativa», como pode ler-se no acórdão do tribunal pleno de 14 de Dezembro de 1989, in *Apêndice ao Diário da República*, de 30 de Abril de 1991, p. 1108).

2.5 — Do que vem exposto decorre, inexoravelmente, o fracasso do recurso, mesmo aceitando a hipótese de formação de acto tácito, que, no caso, é irrecorrível, por antes da interposição do recurso contencioso ter sido prolatado acto expresso.

E melhor sorte não poderia ter o recurso, se, porventura, viesse a constatar-se que o despacho do general do Departamento de Finanças do Estado-Maior do Exército foi proferido no prazo legal para a sua emissão, já que a lei, neste caso, não conferia ao interessado a faculdade de presumir o indeferimento tácito da pretensão e o recurso teria de soçobrar por falta de objecto.

3 — Com tais fundamentos, acordam em rejeitar o recurso, por ilegal interposição.

Custas pelo recorrente, fixando-se, respectivamente, a taxa de justiça e a procuradoria em 15 000\$ e 8000\$.

lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Serafim Edmundo da Silva* (relator) — *Nuno da Silva Salgado* — *Ilídio Gaspar Nascimento Costa*. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Irrecorribilidade contenciosa do acto que converte o inquérito em processo disciplinar.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O acto que converte o inquérito em processo disciplinar é um acto preparatório, em princípio, não lesivo.*
- 2 — *Haverá que apurar, em cada caso concreto, se esse acto é ou não idóneo para produzir efeitos imediatamente lesivos na esfera jurídica do recorrente.*
- 3 — *Não sendo lesivo, tal acto é contenciosamente irrecorrível.*

Recurso n.º 32 592, em que são recorrente Vasco António Pereira Albino da Silva e recorrido o Conselho Superior do Ministério Público. Relatora, a Ex.^{ma} Conselheira Dr.^a Isabel Jovita.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I — O Dr. Vasco António Pereira Albino da Silva, delegado do procurador da República, veio interpor recurso contencioso do acórdão da Secção Disciplinar do Conselho Superior do Ministério Público, de 26 de Maio de 1993, que converteu em processo disciplinar contra o recorrente o inquérito instaurado para apreciação das faltas por ele dadas ao serviço, entre 23 de Março de 1992 e 11 de Maio de 1992.

Alega, fundamentalmente:

Não existiam motivos para a abertura de qualquer inquérito e, por maioria de razão, para a sua transformação em processo disciplinar, já que a ausência do recorrente ao serviço no período em causa não constituiu falta e menos ainda falta injustificada.

A deliberação impugnada enferma de erro nos pressupostos que conduziu ao vício de forma por falta de fundamentação e ao vício de violação de lei (n.º 2 do artigo 88.º da Lei Orgânica do Ministério Público).

Não tendo o recorrente a obrigação de comparecer ao serviço, não há qualquer indicação de faltas injustificadas, não havendo qualquer razão para transformar o inquérito em processo disciplinar, que indicando um carácter persecutório, visando o afastamento forçado do requerente da magistratura do Ministério Público, enferma ainda do vício de abuso de poder.

Na vista inicial, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público veio dizer:

«O acto de que vem interposto o presente recurso contencioso é o acórdão da Secção Disciplinar do Conselho Superior do Ministério Público de 26 de Maio de 1993, no qual se deliberou 'deferir a proposta do Ex.^{mo} Inspector e converter o presente inquérito em processo disciplinar contra o licenciado Vasco António Pereira Albino da Silva' (cf. fl. 13).

Ora, afigura-se-nos que aquele acto é um acto preparatório e instrumental, como tal, não recorrível por falta de definitividade.

A recorribilidade dos actos administrativos afere-se, após a revisão constitucional de 1989, pela idoneidade para lesar direitos ou interesses do recorrente.

Como é jurisprudência deste Supremo Tribunal, 'o acto que manda instaurar processo disciplinar é, em princípio, um acto preparatório irrecorrível' (acórdão de 22 de Abril de 1993, recurso n.º 30 835).

Assim sendo e por se tratar de acto preparatório e instrumental, logo não recorrível contenciosamente, deve o recurso ser rejeitado por manifesta ilegalidade na sua interposição (artigo 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo).»

Em relação à questão suscitada pelo Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, o recorrente pronunciou-se, dizendo:

«1 — Nos termos do artigo 268.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa:

'É garantido ao interessado recurso contencioso, com fundamento em ilegalidade, contra quaisquer actos administrativos, independentemente da sua forma, que lesem os seus direitos ou interesses legalmente protegidos.'

2 — Não resulta daquele normativo transcrito a exigência do carácter definitivo e executório como requisito prévio da impugnação e sindicabilidade dos actos administrativos, antes sendo relevante que dos mesmos resulte lesão de direitos ou interesses legalmente protegidos.

3 — A simples instauração de processo disciplinar é de per si lesiva de direitos e interesses do recorrente e até vexatória.

4 — Mesmo antes da disposição constitucional citada era já entendimento da doutrina e jurisprudência a possibilidade de impugnação contenciosa de actos preparatórios, enquanto comprometessem desde logo, direitos e interesses dos visados.

Termos em que deverá prosseguir o recurso, não sendo de atender a questão prévia levantada pelo digno magistrado do Ministério Público.»

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

II — Matéria de facto:

a) O recorrente é delegado do procurador da República.

b) Por despacho do Sr. Procurador-Geral da República, de 5 de Junho de 1992, foi determinado que se procedesse a inquérito, na sequência de informação dos serviços onde se dava conta de que o recorrente fora submetido a uma junta médica, a fim de a mesma se pronunciar sobre as faltas que aquele dera ao serviço a partir de 16 de Novembro de 1991 e que, apesar de a junta médica haver deliberado que o recorrente «[...] tinha indicação clínica de retomar o trabalho no dia 23 de Março de 1992», este não reassumira as suas funções até à data em que a informação foi elaborada.

c) Em 26 de Maio de 1993, a Secção Disciplinar do Conselho Superior do Ministério Público proferiu o seguinte acórdão:

«O presente inquérito foi instaurado para apreciação de factos imputados ao Ex.^{mo} Delegado do Procurador da República Vasco António Pereira Albino da Silva, ocorridos entre 23 de Março de 1992 e 11 de Maio de 1992.

Por adeseão, julgam indiciada a factualidade constante do relatório de inquérito de fl. 64 a fl. 76, a qual, a provar-se, constitui infracção disciplinar punível.

Termos em que acordam neste Conselho Superior do Ministério Público em deferir a proposta do Ex.^{mo} Inspector e converter o presente inquérito em processo disciplinar contra o licenciado Vasco António Albino da Silva.

Comunique-se ao Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto na Relação de Lisboa, com cópia desta decisão e do relatório do inquérito face à questão dos vencimentos.»

III — O acto impugnado é um acto preparatório. Tem natureza instrumental, visando a preparação do acto final, que põe termo ao processo disciplinar e que pode ser ou não um acto punitivo.

O próprio recorrente concorda com tal qualificação.

A questão que se põe é a de saber se, não obstante se tratar de um acto desse tipo, o mesmo poderá ser contenciosamente recorrível, tendo em vista que o legislador constitucional, após a revisão de 1989, ao garantir o recurso contencioso (n.º 4 do artigo 268.º da Constituição da República Portuguesa) abandonou a expressão «actos definitivos e executórios» pela de actos que lesem direitos ou interesses legalmente protegidos.

Tudo está, pois, em saber se o acto impugnado é idóneo para produzir efeitos imediatamente lesivos na esfera jurídica do recorrente.

Como se refere no acórdão deste Supremo Tribunal, de 22 de Abril de 1993, recurso n.º 30 835, citado pelo Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, «o acto que ordena um processo disciplinar é, em princípio, não lesivo».

O recorrente afirma que a simples instauração de processo disciplinar é de per si lesiva de direitos e interesses do recorrente e até vexatória. Não refere, porém, quais os direitos ou interesses lesados e, atendendo ao fundamento do recurso, não se vislumbra que o acto impugnado seja lesivo. Com efeito, o recorrente sempre poderá invocar os vícios do acto ora recorrido na impugnação do acto definitivo que decidir o processo disciplinar.

Quanto a ser vexatória a conversão do inquérito em processo disciplinar, também o é o próprio inquérito e a instauração de qualquer processo disciplinar. Porém, a lei não confere ao recorrente o direito a não ser incomodado com inquéritos os processos disciplinares. Pelo contrário, o interesse público do regular funcionamento dos serviços impõe a instauração dos mesmos para apuramento de infracções disciplinares e da respectiva responsabilidade.

Pelo que não se pode considerar ter o acto impugnado lesado direitos ou interesses legalmente protegidos do recorrente.

Tratando-se de acto preparatório não lesivo, o acto impugnado é contenciosamente irrecorrível (n.º 4 do artigo 268.º da Constituição da República Portuguesa).

IV — Pelo exposto, acordam em rejeitar o recurso, por manifesta ilegalidade da sua interposição (artigo 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo).

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 15 000\$ e a procuradoria em 10 000\$.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Isabel Jovita Loureiro dos Santos Macedo* (relatora) — *António Arlindo Payan Teixeira Martins* — *José Maria Gonçalves Pereira*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Recurso n.º 32 609, em que são recorrente Tito João de Magalhães e recorrido o Secretário de Estado da Defesa Nacional. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Payan Martins.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção (1.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Neste recurso contencioso, em que é recorrente Tito João de Magalhães, licenciado em Direito, ex-secretário-geral adjunto do Ministério da Defesa Nacional, residente na Rua de Sarmiento de Beires, lote 35, 4.º, esquerdo, em Lisboa, e recorrido o Sr. Secretário de Estado da Defesa Nacional, este, na sua resposta, veio suscitar as seguintes questões prévias:

a) Insusceptibilidade de recurso contencioso do despacho impugnado, de 2 de Junho de 1993, pois que mais não é que um despacho liminar proferido no sentido do arquivamento da participação — feita pelo ora recorrente —, proferido ao abrigo do disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 50.º do estatuto disciplinar;

b) Ilegitimidade do recorrente, pois sendo o recorrido membro do Governo, apenas cabe recurso das suas decisões condenatórias, dado o constante do artigo 74.º do estatuto disciplinar. Ora, o despacho recorrido, de arquivamento de justificação de faltas disciplinares, é equiparável a um despacho absolutório. Por outro lado o estatuto disciplinar — artigo 75.º — confere aos participantes, nos termos do seu n.º 1, apenas a faculdade de recurso hierárquico dos despachos das entidades mencionadas no artigo 16.º do mesmo estatuto, que não é o caso dos presentes autos.

2 — O recorrente, nos termos da sua resposta de fl. 36 a fl. 37 v.º, que se dá por integralmente reproduzida, afirma e defende a sindicabilidade contenciosa do acto impugnado e sua legitimidade para interpor e fazer seguir o presente recurso contencioso.

3 — O Ex.º Magistrado do Ministério Público, conforme resulta de seu parecer de fl. 38, manifesta-se no sentido da improcedência das questões prévias suscitadas.

4 — Colhidos os vistos dos juízes-adjuntos, cumpre conhecer e decidir.

4.1 — Conhecendo.

Cumpra fixar a seguinte matéria de facto, necessária à decisão sobre as questões prévias suscitadas nos autos:

I) O ora recorrente, por carta-exposição entrada no respectivo Gabinete ministerial em 14 de Maio de 1993, denunciou ao Secretário de Estado da Defesa Nacional factos, que em seu juízo integrariam faltas disciplinares, imputadas ao secretário-geral daquele Ministério. Os denunciados comportamentos eram ofensivos da sua dignidade, bem como de sua honra e consideração — documentos de fls. 26 e 27 do PI apenso, que se dá por inteiramente reproduzido.

II) Ouvida a chefe de Gabinete daquele membro do Governo sobre a carta-exposição, a que se alude no precedente item, aquela emitiu parecer, onde, depois de considerar infundada a participação em causa e dirimida a responsabilidade do denunciado, Dr. Luís Falcão de Bettencourt, ao abrigo do disposto nas alíneas d) e e) do artigo 32.º do estatuto disciplinar vigente, propõe «o arquivamento liminar da participação apresentada pelo licenciado Dr. Tito João de Magalhães, nos termos do disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 50.º do estatuto disciplinar» — documento de fl. 23 a fl. 25 do PI apenso, que se dá por inteiramente reproduzido.

III) Sobre aquele parecer, em 2 de Junho de 1993, o Secretário de Estado da Defesa Nacional, exarou o seguinte despacho: «Concordo. — Pelas razões de facto expostas e pelos fundamentos jurídicos invocados, archive-se». Por carta que foi remetida, sob registo e com aviso de recepção, ao ora recorrente, recebida em 14 de Junho de 1993, foi o mesmo notificado da prolação do despacho de arquivamento liminar referido na precedente alínea — documentos de fls. 20, 21 e 22 do PI, que se dão por inteiramente reproduzidos.

4.2 — Decidindo.

4.2.1 — Quanto à insindicabilidade contenciosa do despacho impugnado, oferece-se dizer o seguinte:

O despacho em apreço, de 2 de Junho de 1993, proferido pelo Sr. Secretário de Estado da Defesa Nacional, ordenou, liminarmente, o arquivamento de denúncia pela prática de infracções disciplinares imputadas ao secretário-geral daquele Ministério, pelo ora recorrente, secretário-geral-adjunto do mesmo Ministério, que se considerava ofendido na sua dignidade, honra é consideração, pelo comportamento assumido pelo denunciado.

A denúncia inscreve-se no direito conferido aos cidadãos pelo artigo 52.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa de apresentarem individual ou colectivamente, aos órgãos de soberania ou a quaisquer autoridades, petições, representações ou queixas para defesa dos seus direitos, da Constituição, das leis ou do interesse geral.

No caso *sub judice*, informa-se o dirigente máximo do serviço da prática de uma infracção disciplinar, em que era ofendido o próprio denunciante, praticada pelo secretário-geral do seu Ministério — o da Defesa Nacional. Com ela visava-se, naturalmente, a punição do comportamento disciplinarmente censurável, na óptica do denunciante.

Sendo certo que, no decurso do processo disciplinar, o particular denunciante, em princípio, não intervém, não seria admissível, que tendo desencadeado com a denúncia — ou tentado desencadear — o procedimento disciplinar, ficasse depois na ignorância do resultado.

Assim, o entendeu a própria entidade recorrida que, de algum modo, por analogia com o disposto no n.º 2, referido no n.º 1, do

artigo 69.º do estatuto disciplinar vigente, ordenou fosse o ora recorrente, na sua veste de denunciante, notificado do despacho de arquivamento da denúncia por si feita e, consequentemente, da não instauração de procedimento disciplinar contra o denunciado secretário-geral, Luís Falcão de Bettencourt.

Ora, aquele despacho, agora sob impugnação contenciosa, tem irrecusavelmente, a natureza de acto administrativo definitivo, na justa medida em que negando, autoritariamente, pretensão do ora recorrente, definiu, em última instância, a situação jurídica-administrativa da Administração perante o recorrente e vice-versa.

Consequentemente, tal acto, conforme decorre do disposto no artigo 268.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa e artigo 25.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, é contenciosamente recorrível.

Improcede, assim, a primeira das questões prévias suscitadas pela autoridade recorrida.

4.2.2 — Quanto à legitimidade do recorrente, contrariamente ao defendido pelo recorrido, é ela patente.

Desde logo e no caso *sub judice*, porque sendo o recorrente o ofendido pelo comportamento denunciado, que teria posto em causa sua dignidade pessoal e profissional, o arquivamento da participação terá ferido — na sua maneira de equacionar a questão, que é o que interessa, na apreciação da legitimidade — o seu bom nome e reputação, aliás, constitucionalmente protegidos — artigo 26.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa.

Assim e de harmonia com o disposto no n.º 1 do artigo 46.º do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo aplicável *ex vi* da alínea b) do artigo 24.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, tem o ora recorrente interesse directo, pessoal e legítimo na anulação do acto contenciosamente recorrido.

Acresce que interesse na anulação do acto em apreço tem o recorrente, pois ao participante releva demonstrar o bem fundado da denúncia, atento o disposto nos artigos 26, n.os 1 e 2, alínea f), e 46.º, n.º 5, do estatuto disciplinar vigente.

E a isto não obsta a invocação do disposto nos artigos 74.º e 75.º do estatuto disciplinar, feita pelo recorrido, pois não têm o alcance por ele pretendido.

Na verdade o artigo 74.º limita-se, desnecessariamente, aliás, face ao disposto no artigo 268.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa, a consagrar o direito do arguido recorrer de decisão condenatória que lhe seja imposta.

Mas daqui não decorre que qualquer outro interessado, nomeadamente o denunciante, não possa recorrer de qualquer outro acto, definitivo e executório, proferido no processo pelo dirigente máximo do serviço, seja directamente seja em via de recurso hierárquico, atento, designadamente, ao preceito constitucional acima referido.

Quanto ao artigo 76.º, ele refere-se apenas à necessidade de recurso hierárquico de actos proferidos por autoridades subordinadas, para o Ministro, como dirigente máximo do serviço, para garantir e possibilitar a abertura da via contenciosa.

Improcede assim, também, a 2.ª questão prévia suscitada pelo recorrido — cf. os acórdãos de 19 de Maio de 1992, no recurso n.º 26 469, e acórdão de 23 de Maio de 1989, no recurso n.º 26 482, em casos paralelos.

5 — Nos termos expostos, desatendem as questões prévias suscitadas nos autos pelo recorrido, Sr. Secretário de Estado da Defesa Nacional.

Sem custas.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *António Arlindo Payan Teixeira Martins* (relator) — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* — *António Hipólito Pereira Pinto*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Extinção da instância, por falta de objecto do recurso.

Doutrina que dimana da decisão:

Tendo o recorrente interposto recurso contencioso do indeferimento tácito recaído sobre recurso hierárquico no qual pretendia a anulação da pena disciplinar que lhe tinha sido aplicada e no decurso do processo, vem a entidade recorrida certificar a revogação de deliberação que aplicara a pena disciplinar, o recurso ficou sem objecto, justificando-se por isso a extinção da instância, por inutilidade superveniente da lide.

Recurso n.º 33 012, em que são recorrente Leonardo Fernando Gonçalves Oliveira e recorrida a Câmara Municipal de Vila Nova de Gaia. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Queiroga Chaves.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Leonardo Fernando Gonçalves de Oliveira interpôs contra a Câmara Municipal de Vila Nova de Gaia (CMVNG) recurso contencioso de anulação do indeferimento tácito recaído sobre o recurso hierárquico interposto em 4 de Maio de 1992.

Por sentença do tribunal administrativo de círculo foi julgada extinta a instância, por impossibilidade superveniente da lide.

Inconformado com o assim decidido, recorre o Leonardo de Oliveira produzindo alegações que assim terminam:

- 1) O recurso foi interposto com fundamento no indeferimento tácito recaído sobre recurso hierárquico apresentado perante a recorrida.
- 2) Notificada ao recorrente a contestação da CMVNG, na qual se junta uma sua deliberação posterior à sua citação, o recorrente não pode, por sua única iniciativa, responder ao pedido com base na excepção de inutilidade superveniente da lide. Terá que aguardar que o tribunal o notifique para esse efeito.
- 3) Tal audição consubstancia um direito do recorrente face ao artigo 54.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

A sentença ao dar como assente o facto de o recorrente ter sido ouvido sobre tal questão, quando, na verdade, o não foi, violou aquele artigo e o artigo 201.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

4) Sendo praticado acto expresso após recurso contencioso de indeferimento tácito, o recorrente tem o prazo de um mês a partir do conhecimento para peticionar a ampliação ou substituição do respectivo objecto, conforme o preceituado no artigo 51.º, n.º 1, da LPTA.

5) No acto *sub judice*, poderia o recorrente fazê-lo até 7 de Junho de 1993, considerando ter sido notificado a 7 de Maio.

6) A sentença, ao ser proferida a 24 de Maio e notificada ao recorrente por registo, a 26 de Maio, impediu-o de exercer tal direito com violação daquele normativo.

Contra-alegou a recorrida no sentido da confirmação da sentença sendo do mesmo parecer o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público.

Factos que se consideram assentes:

A) Na sequência de processo disciplinar que lhe foi levantado, o conselho de administração dos Serviços Municipalizados de Águas e Saneamento (SMAS) da CMVNG aplicou ao recorrente a pena de suspensão por 180 dias (fls. 21 v.º e 23).

B) O recorrente interpôs recurso hierárquico desta decisão para a CMVNG (fl. 17 a fl. 19).

C) A CMVNG, até à data da instauração deste recurso contencioso, em 16 de Fevereiro de 1993, não tinha emitido qualquer decisão sobre o recurso hierárquico.

D) Por deliberação da CMVNG de 19 de Abril de 1993 foi revogada a deliberação do conselho de administração dos SMAS de 1 de Abril de 1992 que aplicara a pena de suspensão por 180 dias ao recorrente e todos os actos subsequentes, e fundada a reformulação do processo disciplinar a partir da defesa do arguido, a fim do instrutor proceder, nomeadamente, à inquirição da testemunha arrolada pelo recorrente, em falta (fl. 27).

E) A certidão comprovativa desta deliberação foi enviada com a contestação da CMVNG, na qual requer a extinção por impossibilidade superveniente da lide, uma vez que com a revogação operada, o recurso perdeu o seu objecto.

F) A contestação e a revogação foram notificadas ao recorrente (fl. 29 v.º).

O direito:

Revelam os autos a seguinte situação: o recorrente foi sancionado disciplinarmente pelo conselho de administração dos SMAS. Inconformado com a pena que lhe foi aplicada, interpôs recurso hierárquico para a CMVNG pedindo que aquele acto fosse revogado (cf. fl. 18 v.º).

Não houve qualquer decisão da CMVNG e por isso, tendo-se formado o indeferimento tácito, o recorrente interpôs este recurso contencioso. Nos seu decurso veio a recorrida a juntar com a sua contestação, certidão comprovativa da revogação da deliberação do conselho de administração dos SMAS que aplicara a pena disciplinar ao recorrente. A contestação com esta certidão da revogação foi notificada ao recorrente, que nada disse.

Pretende o mesmo que deveria ter sido expressamente notificado nos termos do artigo 54.º da LPTA. Não lhe assiste, porém, razão. Não foi suscitada qualquer questão que obstasse ao conhecimento do objecto do recurso. O que se passou é que a deliberação que puniu o recorrente foi revogada e com ela todos os actos subsequentes do processo disciplinar. Desaparecido o acto administrativo que puniu o recorrente, desapareceu necessariamente o acto recorrido, deixando pois de existir o objecto do recurso contencioso, que sendo um dos seus elementos essenciais e não uma das suas condições de inter-

posição ou pressupostos processuais, e por isso nunca o recorrente teria de ser notificado nos termos do artigo 54.º da LPTA, cujo campo de aplicação se restringe às questões prévias que obstam ao conhecimento do objecto do recurso, o que não é seguramente o caso.

Outro dos fundamentos do recurso invocados pelo recorrente consiste no facto de a sentença ter sido proferida sem permitir a observância do prazo de um mês que o artigo 51.º, n.º 1, da LPTA comina quando é proferida acto expresso na pendência de recurso de indeferimento tácito, para o recorrente poder pedir a ampliação ou a substituição do respectivo objecto.

Também neste aspecto não assiste razão ao recorrente, pois ao ser revogada a decisão punitiva, não tem cabimento invocar-se o disposto no artigo 51.º, n.º 1, da LPTA, pois a ampliação ou substituição previstas naquele normativo tem em vista a prolação de um acto expresso que continue a ser desfavorável ao recorrente.

Ora, o acto que aqui está em causa é um acto de revogação de um acto punitivo anterior, pelo que, para além de consubstanciar o desaparecimento do objecto do recurso, não é lesivo, nem contém efeitos lesivos dos interesses do recorrente.

Esta maneira de pensar integra-se na jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo, como decorre dos acórdãos de 29 de Setembro de 1992, recurso n.º 27 615, e de 15 de Outubro de 1989, recurso n.º 26 639, nos quais se decidiu que «só se justifica o prosseguimento ou a interposição de recurso contencioso de acto revogado, ao abrigo do artigo 48.º da Lei de Processo, quando persistam efeitos típicos do acto, a ele inerentes, lesivos da esfera jurídica do administrado e que sejam susceptíveis de cessar como consequência da anulação contenciosa desse acto, por via de reposição natural da situação actual hipotética».

Temos assim que concluir que ao decidir pela extinção da instância, por falta de objecto do recurso, a sentença recorrida fez correcta aplicação da lei, não violando os preceitos legais invocados pelo recorrente, ou quaisquer outros.

Nestes termos e tudo considerando, nega-se provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 15 000\$ e a procuradoria em 50 %.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (relator) — *José Anselmo Dias Rodrigues* — *Nuno da Silva Salgado*. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Responsabilidade civil extracontratual do município. Excepção peremptória do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967. Caso resolvido. Falta de elementos do acto lesivo gerador da responsabilidade. Não conhecimento oficioso.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A não impugnação atempada em contencioso de anulação do acto gerador de responsabilidade civil extracontratual de uma pessoa colectiva constitui excepção peremptória relativamente ao pedido de indemnização pelos danos que poderiam ser ressarcidos através desse recurso contencioso e da execução da sentença anulatória (artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967).*
- 2 — *Porém, para se poder avaliar correctamente da existência desta excepção peremptória, necessário se torna que se averigue no âmbito da acção de indemnização, do verdadeiro conteúdo do acto lesivo e quais os danos alegados que poderiam ser reparados por meio da anulação contenciosa desse acto e da execução da sentença anulatória e os que poderão ser objecto de pedido autónomo de indemnização fundada no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051.*
- 3 — *Porque a excepção peremptória atrás aludida não traduz em termos absolutos uma causa extinta do direito de indemnização do autor mas uma mera limitação da medida da reparação, não é do conhecimento oficioso do julgador, o qual só a poderá conhecer mediante a arguição do réu (artigos 493.º, n.º 3, e 500.º, a contrario, do Código de Processo Civil e 342.º, n.º 2, do Código Civil).*

Recurso n.º 33 166, em que são recorrentes Avelino da Costa Ferreira e mulher e recorrida a Câmara Municipal de Santo Tirso. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Nuno Salgado.

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

1 — Avelino da Costa Ferreira e mulher, Deolinda Magalhães Ferreira, residentes no lugar das Lameirinhas, do concelho do Santo Tirso, intentaram no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, contra a Câmara Municipal de Santo Tirso, acção de indemnização por responsabilidade civil extracontratual, pedindo que se declare que os autores têm direito à reconstrução do muro que a ré demoliu, identificado no artigo 10.º da petição inicial, e nas condições constantes do processo de licenciamento e da respectiva licença de construção, e que a mesma ré seja condenada a custear a reconstrução do muro que demoliu, pagando o montante desses custos que vier a ser liquidada em execução de sentença e a pagar a cada um dos autores a quantia de 200 000\$.

2 — Invocaram, como causa de pedir, o facto ilícito praticado pelo presidente da Câmara de ter ordenado pessoalmente a demolição de um muro divisório do seu prédio urbano, identificado no artigo 1.º da petição inicial, cuja construção havia sido licenciada pela ré em 18 de Agosto de 1989, com a extensão de 24 m e a altura de 1,50 m, e que, em 23 de Novembro de 1989, foi mandada embargar por a parte do muro, entretanto construída com o comprimento de 8 m e 1,70 m de altura, exceder, em altura, o licenciamento, em 0,20 m.

Em virtude de os autores se terem comprometido, em requerimento de 15 de Dezembro de 1989, a demolirem a parte da construção que excedia os limites do licenciamento e não terem cumprido tal

compromisso, uma brigada da ré, por ordem do respectivo presidente, no dia 2 de Janeiro de 1992, pelas 16 horas, acompanhada de uma força da PSP, procedeu à demolição ilegal de todo o muro entretanto construído, e não apenas de 0,20 m que excedia o licenciamento, o que fizeram na presença de mais de 20 pessoas, constituindo tal acto enxovalho do bom nome que os autores detinham junto dos vizinhos e amigos, o que causou àqueles autores enormes perturbações do foro psíquico e psicológico, para além dos prejuízos materiais resultantes da reconstrução do muro no montante de 11 500\$.

3 — Contestou a ré, invocando a nulidade da petição por violadora do disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 36.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), sustentando ainda a improcedência da acção por não ter cometido qualquer acto ilícito, já que demoliu uma obra construída em desacordo com o licenciamento e só cerca de dois anos depois da sua construção e quando a validade da licença já se havia extinguido.

4 — Responderam os autores, reafirmando o alegado na petição inicial e que a nulidade da petição invocada pela ré se traduzia em lapso desta, já que confundia a presente acção com um recurso contencioso.

5 — Julgando-se habilitado a proferir a decisão, o M.ºmº Juiz *a quo*, logo de seguida, após a audição do Ex.ºmº Magistrado do Ministério Público, que invocou a existência da excepção peremptória prevista no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, proferiu a sentença de fl. 39 a fl. 42, em que decidiu:

- a) A improcedência da nulidade da petição invocada pela ré;
- b) A procedência da excepção peremptória invocada pelo Ex.ºmº Magistrado do Ministério Público e a consequente absolvição da ré do pedido.

6 — Inconformados com esta decisão, dela vieram interpor o presente recurso os autores, ora agravantes, que, após o seu recebimento, apresentaram a sua alegação com as seguintes conclusões:

«1.ª A Câmara Municipal de Santo Tirso autorizou o recorrente, concedendo-lhe a respectiva licença, a construir o muro referido nos artigos 6.º a 11.º, inclusive, da petição inicial, até à altura, a contar do nível do solo, de 1,50 m;

2.ª O recorrente construiu esse muro até à altura de 1,70 m;

3.ª A Câmara ordenou ao recorrente a demolição do excedente de 0,20 m;

4.ª O recorrente não recorreu contenciosamente desta ordem, porque a considerou legítima;

5.ª E declarou à recorrida, por escrito, que ia proceder à demolição do que construiu a mais;

6.ª A recorrida antecipou-se e demoliu, não só a parte licenciada, como a não licenciada, do referido muro;

7.ª A demolição da parte licenciada violou o direito de propriedade do recorrente sobre essa parte do muro;

8.ª Para pedir a indemnização pelo dano causado pela demolição do muro licenciado, o recorrente não estava vinculado à observância prévia do ónus de recorrer contenciosamente;

9.ª Pois não havia qualquer acto administrativo que ordenasse a demolição da parte licenciada;

10.ª A dita sentença violou o disposto no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 052, de 21 de Novembro de 1967, devendo ser revogada.»

7 — Não contra-alegou a ré, ora agravada.

8 — O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu o seguinte parecer:

«O M.^{mo} Juiz *a quo* absolveu a ré do pedido com fundamento na excepção peremptória do caso decidido ou caso resolvido prevista no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, porquanto os autores aqui agravantes não impugnaram o acto administrativo que determinou a demolição do muro, sendo certo que a anulação contenciosa desse acto permitiria obter, em execução de sentença, o ressarcimento dos danos indemnizáveis invocados.

No entanto, nem a petição inicial identifica qualquer acto susceptível de impugnação contenciosa, limitando-se os autores a afirmarem que a demolição foi ordenada pessoalmente pelo presidente da Câmara Municipal, sem terem podido aceder inequívoca de qualquer acto administrativo com um conteúdo preciso, por forma a poder concluir-se que a impugnação contenciosa desse acto evitaria a produção dos danos.

Por outro lado, ainda segundo a petição, e como referem os agravantes na alegação de recurso, a demolição apenas poderia abranger a parte da obra que excede 1,70 m de altura, pois só na medida desse excesso é que a construção poderia ser considerada em desconformidade com a licença.

Ora, desconhecendo-se os fundamentos e o conteúdo do acto de demolição e até se foi praticado verdadeiramente um acto jurídico com o sentido que os autores apontam, não é possível declarar que a interposição de recurso contencioso desse hipotético acto, e a consequente anulação contenciosa, permitiria a reparação dos prejuízos causados.

Deverá, pois, conceder-se provimento ao recurso e revogar-se a decisão recorrida para que o processo possa prosseguir, designadamente com a elaboração de especificação e questionário e a produção de prova, por os elementos do processo não serem, por agora, suficientes para o conhecimento da excepção.»

9 — Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

10 — Apurou-se, na decisão recorrida, a seguinte matéria de facto, que não foi questionada:

A) Em 10 de Agosto de 1989, a ré concedeu a licença aos autores para «a construção de um muro de vedação, conforme o pedido e aprovado, com a extensão de 24 m e altura de 1,50 m, sito no lugar de Lameiras», com a validade de um ano (documento de fl. 19);

B) Em 23 de Novembro de 1989, pelos fiscais da ré foi embargada a construção do muro, por exceder em 20 cm a altura licenciada, sem necessária licença da Câmara, construído na arte de pedreiro (cf. documento de fl. 20);

C) Por despacho de 5 de Dezembro de 1989, foi confirmado o embargo da obra, da construção do muro (cf. documento de fl. 21);

D) Os autores foram notificados deste despacho em 13 de Dezembro de 1989 (documento de fl. 21 v.º);

E) Em 15 de Dezembro de 1989, os autores requereram à ré o levantamento do embargo, comprometendo-se a demolir imediatamente a parte do muro construído sem autorização (documento de fl. 22);

F) Os autores não demoliram a parte do muro construído sem autorização nem a construção;

G) No dia 2 de Janeiro de 1992, uma brigada da ré, acompanhada da PSP, demoliu o muro construído pelos autores, que tinha 8 m

de comprimento por 1,70 m de altura, conforme o ordenado pelo Sr. Presidente da Câmara.

11 — Fixados os factos, vejamos agora, o seu enquadramento jurídico.

11.1 — A decisão ora impugnada foi proferida, logo que findaram os articulados, por o M.^{mo} Juiz *a quo* se ter considerado habilitado a fazê-lo.

E nela concluiu verificar-se a excepção peremptória do caso resolvido ou caso decidido do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, e, em consequência, nos termos do artigo 493.º, n.º 2, do Código de Processo Civil, absolveu a ré do pedido.

Ora, prescreve o citado artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051: «O dever de indemnizar, por parte do Estado e demais pessoas colectivas públicas, dos titulares dos seus órgãos e dos seus agentes, não depende do exercício pelos lesados do seu direito de recorrer dos actos causadores do dano, mas o direito destes à reparação só subsistirá na medida em que tal dano se não possa imputar à falta de interposição de recurso ou a negligente conduta processual da sua parte no recurso interposto.»

Segundo jurisprudência que tem sido pacífica neste Supremo Tribunal, este dispositivo legal é também aplicável à responsabilidade das autarquias locais, já que no seu artigo 10.º, deu nova redacção ao que sobre a matéria dispunham os artigos 366.º e 367.º do Código Administrativo, cuja doutrina foi depois substituída, na sua essência, pelos artigos 90.º e 91.º do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março (Lei das Autarquias Locais).

Assim, aquele normativo legal citado estabelece um princípio geral e, de seguida, uma limitação a tal princípio.

O princípio geral que consagra é o dever de indemnizar por parte do Estado e demais pessoas colectivas públicas não depender do exercício, pelo lesado, do seu direito de recorrer dos actos causadores do dano, isto é, se o dano potenciador do direito de indemnizar for causado por um acto lesivo susceptível de ser contenciosamente recorrente, o titular do direito indemnizatório pode exercitá-lo sem necessidade de prévia interposição do recurso contencioso.

Porém, e aqui existe a limitação ao aludido princípio, se o lesado, por falta de diligência, não interpuser o recurso contencioso do acto lesivo, o pedido dos danos que formular autonomamente fica confinado aos danos que não teriam sido ressarcidos pela via do recurso contencioso e subsequente execução da decisão anulatória.

Deste modo, tal como se afirma no acórdão do STA de 12 de Abril de 1988, recurso n.º 24 723, citado na decisão recorrida e que acolhe a doutrina ensinada pelo Prof. Marcelo Caetano (in *Manual de Direito Administrativo*, vol. II, 9.ª ed., p. 1235) «a não interposição do recurso contencioso do acto causador da lesão, não sendo em termos absolutos um facto extintivo do direito de indemnização, é, no entanto, limitativo da medida da reparação, correspondente ao dever de indemnizar, uma vez que fica limitada aos danos que não teriam sido ressarcidos pela via do recurso com a posterior execução da respectiva decisão anulatória».

A sentença impugnada seguiu a doutrina acabada de ser explicitada.

Partiu, assim, do pressuposto da existência de um acto administrativo que determinou do muro e do qual os autores, ora agravantes, não interpuseram, em devido tempo, o respectivo recurso contencioso,

firmando-se, assim, caso resolvido ou caso decidido, e que os danos sofridos pelos lesados seriam susceptíveis de reparação integral se porventura tivessem interposto aquele recurso contencioso e requerido a execução da respectiva sentença anulatória.

Porém, mesmo que o M.^{mo} Juiz *a quo* pudesse tomar conhecimento desta excepção peremptória — e já veremos adiante que o não podia fazer —, mesmo assim não a poderia desde já considerar procedente.

Na verdade, e como bem acentua o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal, no seu parecer final, na petição inicial dos ora agravantes não foi identificado qualquer acto susceptível de impugnação contenciosa que tivesse ordenado a demolição do muro, e cuja existência eles próprios põem em causa na sua alegação de recurso.

Por outro lado, como também se acentua na petição de recurso e se reafirma na alegação, a altura do muro que se encontrava licenciada era a de 1,50 m e a que fora construída ascendia a 1,70 m, assim, só seria legal a demolição nos 0,20 m, que excediam a altura licenciada.

Não se sabendo qual o verdadeiro conteúdo do acto de demolição não era possível determinar-se até que ponto é que no eventual recurso contencioso a interpor desse acto e na execução da sentença anulatória respectiva poderia ser obtido o ressarcimento integral dos danos sofridos.

Nada obsta e até se impõe que seja no âmbito da própria acção de indemnização que o tribunal averigue a existência donexo causal para efeito de determinar quais os danos alegados que poderiam ser reparados por meio de anulação contenciosa e da execução de sentença anulatória e os que poderão ser objecto de um pedido autónomo de indemnização fundada no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051 (neste sentido, acórdãos do STA de 17 de Fevereiro de 1987, recurso n.º 23 943, e de 12 de Janeiro de 1988, recurso n.º 24 996).

Não tendo sido feita esta indagação na presente acção, os elementos nela constantes não eram ainda suficientes para se poder afirmar, como se faz na sentença recorrida, que se verificava a excepção peremptória a que alude o citado artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, pelo que não deveria, assim, ter-se proferido tal decisão antes da deliberação da especificação e questionário e produção de prova, uma vez que o processo não continha todos os elementos para uma decisão conscienciosa.

Em face de tudo o exposto, a sentença ora recorrida, se outro fundamento não houvesse, deveria ser revogada, por violação do disposto nos artigos 510.º, n.º 1, alínea c), do Código de Processo Civil e 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967.

11.2 — Porém, além dos fundamentos até agora invocados, um outro existe que inviabiliza, e agora de forma mais radical, a manutenção da decisão impugnada.

É que esta, como atrás se referiu, absolveu a ré do pedido, nos termos do artigo 493.º, n.º 2, do Código de Processo Civil, com o fundamento na verificação da excepção peremptória do caso resolvido ou caso decidido do citado artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, sem que a ré a tivesse arguido na acção e apenas com fundamento no parecer do Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público.

Ora, no caso *sub judice*, estamos no âmbito do meio contencioso da acção e não do recurso, onde, neste, o Ministério Público tem amplos poderes (artigos 14.º, n.º 2, 15.º, 27.º, 42.º, 53.º e 54.º da

LPTA), designadamente o da arguição de vícios não invocados pelos recorrentes.

No âmbito da acção, e dado que estamos perante uma excepção peremptória que não é o caso julgado e nem se traduz em termos absolutos, numa causa extinta do direito do autor, sendo antes uma mera limitação da medida da reparação, o julgador só pode dela tomar conhecimento desde que arguida pelo réu, visto tratar-se de um direito potestativo deste, tendente a excluir ou a paralisar o direito do autor, cujo exercício está dependente do mero arbítrio daquele.

Assim, tal excepção não é do conhecimento officioso do julgador e nem pode ser arguida pelo Ministério Público, mas apenas pelo réu (artigos 493.º, n.º 3, e 500.º, *a contrario*, do Código de Processo Civil e 342.º, n.º 2, do Código Civil).

12 — Nestes termos, acordam, embora por fundamentos diversos dos invocados pelos recorrentes, em conceder provimento ao presente recurso jurisdicional e em revogar a sentença recorrida, devendo o processo baixar ao tribunal *a quo*, a fim de ali prosseguir seus termos se outra circunstância não existir impeditiva de tal efeito.

Sem custas.

— Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Nuno da Silva Salgado* (relator) — *Rui Vieira Miller Simões* — *Ilídio Gaspar do Nascimento Costa*. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Aposentação dos funcionários e agentes da antiga administração ultramarina.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Os funcionários e agentes da antiga administração ultramarina poderão obter pensão de aposentação desde que contem cinco anos de serviço e hajam efectuado descontos para aquele efeito.*
- 2 — *Não tem que possuir para isso qualquer outro requisito, designadamente a nacionalidade portuguesa.*

Recurso n.º 33 410, em que são recorrente Lázaro de Lima Fernandes Benguela e recorrida a direcção dos Serviços de Previdência da Caixa Geral de Depósitos. Relator, Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gonçalves Pereira.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Lázaro de Lima Fernandes Benguela, natural de São Tomé e Príncipe, onde reside e onde foi funcionário da Administração Portuguesa, interpôs recurso contencioso de anulação do despacho da direcção dos Serviços de Previdência da Caixa Geral de Depósitos, de 8 de

Abril de 1992, que indeferiu o seu pedido de aposentação por não possuir a nacionalidade portuguesa.

Alega essencialmente:

Prestou serviço durante mais de cinco anos à Administração Portuguesa em São Tomé e Príncipe e efectuou os respectivos descontos para efeitos de aposentação.

Requeru a sua pensão de aposentação, pois preenche os requisitos exigidos no Decreto-Lei n.º 118/81, de 18 de Maio, e legislação complementar.

Não tem qualquer fundamento legal a exigência do requisito da nacionalidade portuguesa, não sendo de aplicar ao caso o disposto na alínea *d*) do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação.

Deve ser anulado o despacho recorrido, por violação do artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, aplicável por força do disposto no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 118/81 e legislação complementar.

A entidade recorrida respondeu afirmando em síntese:

A nacionalidade portuguesa é condição indispensável do direito à aposentação, sempre que, como era o caso do recorrente, ela seja exigida para o exercício do cargo pelo qual a mesma se verifica, nos termos do artigo 82.º, n.º 1, alínea *d*), do Estatuto da Aposentação.

E que, se a perda de nacionalidade, nos casos aí referidos, determinam a extinção da situação de aposentado, é evidente que a aposentação não se pode constituir quando os interessados não possum a nacionalidade portuguesa.

O Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, e os diplomas que o complementaram, invocados pelo recorrente, não dispensam o requisito da nacionalidade.

Deve ser negado provimento ao recurso.

As partes alegaram mantendo os seus pontos de vista.

O Sr. Juiz considerou que, dado que o recorrente não demonstrou possuir a nacionalidade portuguesa, não podia a entidade recorrida conceder a pretendida pensão de aposentação, julgou improcedente o recurso e manteve a decisão recorrida.

Desta decisão recorreu o interessado, que alegou e formulou as seguintes conclusões:

a) O recorrente preenche todos os requisitos exigidos pelo n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, e legislação complementar;

b) Pois tem mais de cinco anos de serviço prestado à administração pública nas ex-províncias ultramarinas e efectuou os descontos legais para o efeito;

c) Em nenhuma das disposições desses diplomas legais se exige o requisito da nacionalidade portuguesa;

d) Ao contrário do que se sustenta na decisão recorrida, não é aplicável ao presente caso a alínea *d*) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação;

e) Embora se tenham tornado extensivos aos destinatários vários artigos: v. g. 32.º, 37.º, n.ºs 1 e 2, alíneas *b*) e *c*), 3 e 4, 38.º, 40.º, n.ºs 2 e 3, 53.º, n.ºs 1 e 2, 56.º e 76.º do Decreto-Lei n.º 498/72, de 9 de Dezembro, nenhuma referência se fez à citada alínea *d*) do n.º 1 do artigo 82.º;

f) Se o legislador também pretendesse exigir outro ou outros requisitos referidos na lei geral, para além dos exigidos naquela lei

especial, certamente não teria igualmente deixado de o referir, expressamente, como o fez em relação às disposições legais atrás citadas;

g) Os destinatários do diploma não reuniam as condições legalmente exigidas para o ingresso no quadro geral de adidos, apenas porque não tinham a nacionalidade portuguesa;

h) Esses diplomas legais foram criados justamente porque sabia o legislador que tinham perdido a nacionalidade portuguesa, por força do preceituado no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 308-A/75, de 24 de Junho, pelo que são diplomas especiais, criados para uma situação excepcional;

i) A jurisprudência desse Supremo Tribunal é pacífica no sentido de que no n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78 e legislação complementar são apenas exigidos os pressupostos referidos na alínea *b*) destas conclusões, não tendo qualquer fundamento legal a exigência do requisito da nacionalidade portuguesa;

j) Segundo o mesmo Supremo Tribunal, não é aplicável ao caso a alínea *d*) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação, no que também discorda da decisão recorrida;

l) Também no mesmo sentido se pronunciou o tribunal *a quo* na douta sentença, proferida no processo n.º 299/92, 2.ª Secção, em que é recorrente Armando Barreto Pires dos Santos;

m) Embora o presente caso se reporte a questão algo diferente da dos citados acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo, todos se pronunciaram sobre a interpretação do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, e da alínea *d*) do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação;

n) Ao decidir pela legalidade do acto impugnado incorreu a douta sentença recorrida no vício de violação de lei, nomeadamente do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, e legislação complementar e ainda da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação.

A entidade recorrida contra-alegou pugnando pela manutenção do julgado.

O Sr. Juiz mandou subir os autos.

O Sr. Procurador-Geral-Adjunto neste Supremo Tribunal é de parecer que o recurso não merece provimento.

Correram-se os vistos legais.

Tudo visto:

Estão assentes os seguintes factos, não controvertidos:

O recorrente, natural de São Tomé e Príncipe e ali residente, tendo prestado 23 anos de serviço à Administração Portuguesa, no período de 8 de Março de 1952 a 12 de Julho de 1975 e efectuado os respectivos descontos, requereu ao director da Caixa Geral de Aposentações, em 5 de Março de 1987, que lhe fosse concedida a aposentação.

A Caixa Geral de Depósitos, por ofício de 24 de Julho de 1987, com o fim de dar andamento ao processo, solicitou ao requerente o envio do certificado da sua nacionalidade, passado pela Conservatória dos Registos Centrais.

O processo foi arquivado, por despacho de 9 de Novembro de 1987, por o requerente não ter apresentado o documento pedido.

O requerente requereu, em 4 de Março de 1992, que o processo de aposentação prosseguisse «sem a exigência do requisito da nacionalidade portuguesa, que é manifestamente ilegal».

A entidade recorrida — dois membros da direcção dos Serviços de Previdência da Caixa Geral de Depósitos, no uso de subdelegação

de poderes publicada no *Diário da República*, 2.^a série, n.º 178, de 3 de Agosto de 1990 —, proferiu o seguinte despacho, datado de 8 de Abril de 1992:

«Sendo a nacionalidade portuguesa um dos requisitos do direito a aposentação, como resulta do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação, e não tendo o interessado feito prova de que possui tal requisito, indefere-se o pedido de aposentação.»

Este despacho foi notificado ao requerente por ofício de 13 de Abril seguinte.

Vejamos.

Dispõe o artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, que «os funcionários e agentes da administração pública das ex-províncias ultramarinas poderão requerer a pensão de aposentação desde que contem 15 anos de serviço e hajam efectuado descontos para aquele efeito, ainda que não fossem já subscritores na data da independência do território em que estavam colocados».

Como se vê do preâmbulo do diploma, pretendeu-se resolver a situação dos agentes da antiga administração ultramarina que não podiam ingressar no quadro geral de adidos, por não reunirem as condições legalmente exigidas mas que preenchiam as condições de facto para a aposentação.

O artigo 2.º estabelece mesmo que «os descontos a título de compensação para aposentação efectuados nos termos do artigo 437.º do Estatuto do Funcionalismo Ultramarino, aprovado pelo Decreto n.º 46 982, de 27 de Abril de 1966, consideram-se como tendo constituído contribuição para a Caixa Geral de Aposentações, nos termos do n.º 1 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 498/72, de 9 de Dezembro, independentemente do destino actual daqueles descontos».

Instituiu-se, deste modo, um regime excepcional para protecção social dos funcionários e agentes que, sendo portugueses, haviam servido durante longos anos a Administração Portuguesa nos territórios que tinham entretanto atingido a independência.

Para requerer a aposentação por esse regime era tão-só necessário que contassem 15 anos de serviço e tivessem efectuado descontos para aquele efeito.

O artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 23/80, de 29 de Fevereiro, deu nova redacção ao n.º 1 do artigo 1.º do citado Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, reduzindo para cinco anos o tempo de serviço exigido.

Os Decretos-Leis n.ºs 23/80, de 29 de Fevereiro; 118/81, de 18 de Maio, e 363/86, de 30 de Outubro, completaram o Decreto-Lei n.º 362/78, modificando-o em alguns aspectos, designadamente alargando o prazo no qual podia ser requerida a aposentação, permitindo, com o artigo único do Decreto-Lei n.º 363/86, que pudesse ser requerida «a todo o momento».

O direito à aposentação plasmado no Decreto-Lei n.º 362/78 e nos diplomas seguintes não depende de quaisquer outras condições.

No acórdão deste Supremo Tribunal de 20 de Junho de 1989, recurso n.º 26 277, in *Boletim*, n.º 388, p. 309, escreveu-se: «Em face deste preceito (n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, na redacção dada pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 23/80, de 29 de Fevereiro), nenhuma dúvida se podem levantar de que o Estado Português reconheceu a todos os referidos funcionários e agentes o direito de requererem a aposentação verificados

unicamente dois pressupostos: terem mais de cinco anos de serviço e terem efectuado os descontos devidos para a aposentação».

Se o legislador tivesse querido aplicar a este regime excepcional disposições do Estatuto da Aposentação, especificamente a alínea *d*) do n.º 1 do artigo 82.º, te-lo-ia dito de forma expressa, como aconteceu no n.º 2 do referido artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78.

Este regime visou os agentes e funcionários da administração pública ultramarina que não podiam ingressar no quadro geral de adidos por não reunirem as condições legais mas que tinham as condições de facto para a aposentação.

A nacionalidade portuguesa era, exactamente, uma das condições legais para ingressar no quadro geral de adidos — artigo 17.º, n.º 1, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 294/76, de 24 de Abril.

No acórdão de 3 de Maio corrente, recurso n.º 32 470, salientou-se: «É que, a não ser assim, não só o funcionário e agente da antiga administração ultramarina, ao tempo despojado que estivesse da sua nacionalidade portuguesa, estava impedido de ingressar no quadro geral de adidos, como paralelamente, nem sequer poderia o mesmo requerer a sua aposentação pelo seu passado tempo de serviço, contrariando-se assim o expresso propósito enunciado no diploma».

O legislador, nos sucessivos diplomas que publicou e se mencionaram, sobre esta matéria, nunca incluiu a exigência da nacionalidade portuguesa para a concessão ou a manutenção da aposentação — e sabia seguramente que muitos funcionários e agentes da antiga administração ultramarina tinham perdido a nacionalidade portuguesa por força do Decreto-Lei n.º 308-A/75, de 25 de Junho.

No acórdão de 22 de Fevereiro de 1990, recurso n.º 27 158, julgou-se que a previsão ampla que se contém no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78 e a sua manutenção inalterada nos Decretos-Leis n.ºs 23/80 e 118/81 é a clara demonstração de que a lei neste caso não faz depender a atribuição da pensão de aposentação do requisito da cidadania portuguesa.

Neste sentido tem decidido este Supremo Tribunal — veja-se o citado acórdão de 3 do corrente mês e a jurisprudência nele citada.

Tanto a letra como a razão de ser do Decreto-Lei n.º 362/78 impõem a conclusão de que os funcionários e agentes da antiga administração ultramarina não têm que possuir qualquer outro requisito além dos previstos nesse diploma — designadamente a nacionalidade portuguesa — para requererem a pensão de aposentação que lhes deve ser concedida e mantida.

O acto contenciosamente impugnado enferma do vício de violação do artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 362/78, invocado pelo recorrente.

A sentença recorrida, decidindo em contrário, cometeu erro de julgamento.

Procede a matéria das conclusões *a*) a *f*) da alegação do recorrente, ficando prejudicado o conhecimento da das restantes.

Pelo exposto, dão provimento ao recurso, revogam a sentença recorrida e anulam o acto contenciosamente impugnado.

Não são devidas custas.

— Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *José Maria Gonçalves Pereira* (relator) — *António Hipólito Pereira Pinto* — *Rui Vieira Miller Simões*. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Ponderação do currículo profissional de funcionários das juntas de freguesia. Ampliação da matéria de facto. Prazo de interposição do recurso. Acto recorrível. Legitimidade. Fundamentação do acto administrativo.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Em recurso de sentença de tribunal administrativo de círculo, o Supremo Tribunal Administrativo, que conhece de matéria de direito e de matéria de facto, pode proceder directamente à ampliação da matéria de facto, desde que dos autos conste toda a prova apreciada naquela instância, onde a prova testemunhal produzida foi reduzida a escrito.*
- 2 — *Se o interessado, notificado de deliberação que não continha qualquer fundamentação de facto, faz uso da faculdade prevista no n.º 1 do artigo 31.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, o prazo par a interposição de recurso contencioso passa a contar-se, nos termos do n.º 2 do mesmo preceito, a partir da data da entrega da certidão requerida, mesmo que desta resulte que afinal, a deliberação em causa não continha qualquer fundamentação.*
- 3 — *A ponderação do currículo profissional dos funcionários das juntas de freguesia, prevista no artigo 2.º do Decreto Regulamentar n.º 45/88, de 16 de Dezembro, como substitutiva da classificação de serviço, tem efeitos similares a esta, pelo que a deliberação que procede a tal ponderação, sendo susceptível de lesar direitos ou interesses legalmente protegidos dos interessados, é contenciosamente impugnável.*
- 4 — *Tem legitimidade para impugnar essa deliberação o funcionário cujo currículo profissional foi ponderado como Bom e inserido em 5.º lugar da lista de escalonamento de todos os funcionários da junta de freguesia.*
- 5 — *Carece de fundamentação a deliberação que, após dizer que «face ao determinado no artigo 2.º do Decreto Regulamentar n.º 45/88, foi deliberado, tendo em consideração o curriculum profissional dos funcionários, atribuir-lhes a ponderação que se segue», se limita a alinhar, precedidos de n.ºs 1 a 21, os nomes dos funcionários avaliados.*

Recurso n.º 33 446, em que são recorrentes Dalila da Graça de Azevedo Campos Monteiro Afonso e outra e recorrido José Manuel Pereira Dias. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Mário Torres.

Acordam, em subsecção, na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

José Manuel Pereira Dias, fiel de refeitório de 3.ª classe, interpôs, no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, recurso contencioso

de anulação da deliberação, de 27 de Março de 1989, da Junta de Freguesia de Mafamude, que procedeu à ponderação dos respectivos funcionários, posicionando o recorrente em 5.º lugar. Imputou ao acto impugnado os vícios de forma, por falta de fundamentação, e de violação de lei, por inobservância do disposto nos artigos 2.º do Decreto Regulamentar n.º 45/88, de 16 de Dezembro, e 20.º e 21.º do Decreto-Lei n.º 44-B/83, de 1 de Junho, e no Decreto Regulamentar n.º 40/85, de 1 de Julho.

Citada a Junta de Freguesia de Mafamude para contestar, sob a cominação do artigo 840.º do Código Administrativo, não apresentou qualquer defesa.

Citados, para o mesmo efeito e sob igual cominação, os recorridos particulares, Dalila da Graça de Azevedo Campos Monteiro Afonso, Maria Angelina Ferreira de Oliveira Borges, José Alfredo Choupina, Infância Rosa Ribeiro Monteiro Pereira, Etelvina Conceição da Silva Ferreira Barbosa Patrício, Rosa Maria Palhares Leite, João Ferreira Luís, Maria Adelaide Rua Fernandes, Fernando António Silva Sousa, Petróneo Alexandre de Azevedo Bastos Mata, Jorge Marques Macedo, João Miguel Sousa Gonçalves, Hermínio António Gomes Soares, Diogo dos Santos Costa, Joaquim Avelino Teixeira Fernandes, José Pereira Luís, José Manuel da Silva Soares, Fernando Magalhães Andrade, Maria Augusta Cruz Coelho Saraiva e Albino de Oliveira Violante, apresentaram contestações:

Dalila da Graça de Azevedo Campos Monteiro Afonso e Infância Rosa Ribeiro Monteiro Pereira, que suscitaram as excepções da intempestividade do recurso e da irrecorribilidade do acto impugnado e sustentaram a inexistência dos vícios a este apontados pelo recorrente;

Etelvina Conceição da Silva Ferreira Barbosa Patrício e Maria Adelaide Rua Fernandes, que defenderam a anulação do acto, por padecer do vício de violação de lei; e

José Alfredo Choupina, José Pereira Luís, José Manuel da Silva Soares, João Miguel Sousa Gonçalves, Rosa Maria Palhares Leite e João Ferreira Luís, que — em contestações por si subscritas, sem constituírem mandatário forense, o que não suscitou qualquer reparo no tribunal *a quo* — defenderam a não anulação do acto impugnado.

Notificado para se pronunciar sobre as excepções suscitadas, o recorrente sustentou a sua improcedência.

O representante do Ministério Público no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto emitiu parecer no sentido da não verificação de tais excepções.

O juiz *a quo*, porém, entendendo não poder conhecer logo, por se tratar de matéria controvertida, da questão da extemporaneidade do recurso, e considerando que a decisão dessa questão precedia logicamente a da irrecorribilidade do acto, preferiu despacho saneador, especificação e questionário.

Realizado o julgamento, com redução a escrito dos depoimentos das testemunhas, apresentaram alegações os recorridos particulares:

Maria Adelaide Rua Fernandes e Etelvina Conceição da Silva Ferreira Barbosa Patrício, que preconizaram o arquivamento dos autos por inutilidade superveniente; e

Dalila da Graça de Azevedo Campos Monteiro Afonso e Infância Rosa Ribeiro Monteiro Pereira, que reiteraram as teses da intempestividade do recurso, da irrecorribilidade do acto e da validade

deste, a que aditaram a defesa da «ilegitimidade superveniente do recorrente».

No seu visto final, o representante do Ministério Público no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto emitiu parecer no sentido da improcedência da excepção da extemporaneidade do recurso e preconizou o provimento deste.

Considerando que «inutilidade superveniente» e «ilegitimidade superveniente» eram expressões utilizadas pelas recorridas particulares com um sentido exceptivo, o juiz *a quo* ordenou a notificação do recorrente para se pronunciar, querendo, sobre o assunto e manifestar o seu eventual desinteresse no prosseguimento do recurso, mas aquele nada disse.

Por sentença de 15 de Junho de 1993, o juiz do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, após julgar improcedentes as excepções da extemporaneidade, da irrecorribilidade, da inutilidade superveniente e da ilegitimidade superveniente, deu por verificado o imputado vício de forma por falta de fundamentação e anulou o acto impugnado, assim dando provimento ao recurso.

É contra esta sentença que vem interposto, pelas recorridas particulares (ora recorrentes) Dalila da Graça de Azevedo Campos Monteiro Afonso e Infância Rosa Ribeiro Monteiro Pereira, que finalizam a respectiva alegação com a formulação das seguintes conclusões:

«1.^a O recorrente foi notificado a 6 de Abril de 1989 do acto recorrido e dele interpôs recurso a 4 de Julho de 1989, conforme se infere da prova testemunhal produzida.

2.^a Porque viola o prazo de dois meses estipulados na lei, nos termos da alínea *a*) do n.º 1 e do n.º 2 do artigo 28.º do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, o recurso é intempestivo.

3.^a O acto recorrido não é um acto definitivo e executório, mas, tão-só, um acto preparatório para apreciação pelo júri em futuros concursos de promoção.

4.^a É, pois, um acto irrecorrível.

5.^a A graduação numérica constante da acta não corresponde a uma graduação classificativa, mas tão-somente de sistematização dos concorrentes.

6.^a A classificação atribuída aos funcionários, ora recorridos particulares, colocados à frente do recorrente foi de *Bom*.

7.^a O recorrente foi, também, classificado de *Bom*.

8.^a Não existe, pois, qualquer interesse, por parte do recorrente, no recurso.

9.^a Há, pois, ilegitimidade superveniente do recorrente.

10.^a O acto impugnado está devidamente fundamentado e consta da própria acta o fundamento legal em que se baseia.

11.^a Por tudo o exposto o recurso contencioso deveria improceder.»

O recorrente, ora recorrido, não contra-alegou.

Neste Supremo Tribunal Administrativo, o representante do Ministério Público emitiu o seguinte parecer:

«Interessará, para a apreciação do recurso, a nosso ver, caracterizar, definindo-o, o acto recorrido.

Pela petição do recurso contencioso, verifica-se que o então recorrente se insurge contra o seu posicionamento em 5.º lugar na lista de ponderação dos funcionários que resultou da ‘consideração do *curriculum* profissional dos funcionários’ (cf. fl. 5 e artigo 8.º da petição inicial).

Mais refere o recorrente que o seu posicionamento ou a graduação dos ponderados é feita sem que seja atribuída classificação numérica ou classificativa (cf. artigo 7.º da petição inicial).

Nos termos do artigo 2.º do Decreto Regulamentar n.º 45/88, de 16 de Dezembro, por não haver atribuição de classificação de serviço nas juntas de freguesia, a sua falta deve ser suprida por ponderação do *curriculum* profissional.

Vê-se mal como a lista constante da certidão de fl. 5, embora se diga que se atribui ‘ponderação’, ou seja, que os funcionários são escalonados possa equivaler à ponderação curricular.

É que um escalonamento, se dele se pretende extrair valor ordenativo, com o significado de que o 1.º é o melhor classificado, tem de estar reportado a uma dada classificação qualitativa e ou quantitativa, fazendo funcionar qualquer critério de desempate em relação aos que mereceram idêntica classificação.

O que se constata é que foi atribuído um escalonamento aos 21 funcionários que nela figuram, funcionários que estão inseridos em diversas carreiras (administrativos, motorista, fiel de refeitório, técnico de limpeza — estas as que resultam de alguns que vieram aos autos) e, só pelo que veio aos autos, dentro da mesma carreira, funcionários com diversa categoria (ver que o 6.º é primeiro-oficial e os 7.º e 8.º são terceiros-oficiais da carreira administrativa).

Funcionários inseridos em carreiras e categorias diferentes, se bem vimos as coisas, ou não podem ser escalonados ou, sendo-o, terá de se admitir que nesse único escalonamento há, inseridos, vários escalonamentos.

No caso, pelo menos, 2 escalonamentos na carreira administrativa, 1 de motoristas, 1 de fiel de armazém e 1 de técnico de limpeza.

Isto quer dizer que para qualquer efeito e, designadamente, para efeitos de concurso nada adiantaria a situação do candidato em tal lista, por relevar somente, se fosse de considerar, a sua posição relativa perante os que detêm a mesma categoria e estão inseridos na mesma carreira.

Porém, a autoridade recorrida, do mesmo passo que veio referir não haver processo instrutor, veio indicar que o citado escalonamento tem tradução numa classificação qualitativa e que em relação aos que mereceram idêntica classificação funcionou o factor antiguidade e, no caso, o recorrente ficou em 5.º lugar porque o 4.º lugar coube a outro fiel de armazém que tendo *Bom*, tem maior antiguidade.

Vertendo para o que releva, os dois fiéis de armazém foram classificados de *Bom*, ou seja, através da ponderação do *curriculum* profissional mereceram tal nota, ficando Infância Rosa Monteiro Pereira em 1.º lugar (4.º na lista globalizante), por ser mais antiga na função pública, critério de desempate oficiosamente imposto, e o recorrente em 2.º lugar (5.º na lista conjunta), por não serem da mesma carreira os 1.º, 2.º e 3.º ‘ponderados’.

Essa explicação consta a fl. 33 e, a fl. 34, estão fixadas as classificações, verificando-se que a referida ‘ponderação’ resultou de 3 *Muito bom*, 10 *Bom*, 6 *Regular* e 2 *Não satisfaz*.

A classificação é que deveria estar em causa, de tal modo que os recorridos particulares que num primeiro momento manifestaram não estar de acordo com a classificação ou ponderação (cf. fls. 39 e 42), na fase das alegações (cf. fl. 78) vieram manifestar não ter interesse em que os autos prossegam em relação a si, dado que a numeração não podia constituir uma classificação.

O recorrente na resposta às excepções (cf. fls. 61 e 62) vem dizer que 'há uma atribuição de verdadeira classificação', aceitando que 'a pontuação e ponderação (4 e 5) se concretiza em atribuição de classificação — de *Bom*, de *Muito bom*, de *Regular*' e até de *Não satisfaz*, acrescenta-se (cf. fl. 34).

Não poderiam deixar de influir na decisão judicial todos os dados que foram aduzidos e constam do processo, uns como substitutivos do processo instrutor.

Parece-nos, assim, que não constando da factualidade que foi considerada relevante (cf. fls. 84 e 84 v.º dos autos), designadamente a caracterização da ponderação em lista, a classificação atribuída a cada funcionário (e só esta interessará) após análise curricular, não poderá conhecer-se do recurso, mormente das excepções da ilegitimidade e da irrecorribilidade do acto, daí que, a nosso ver, se imponha a baixa do processo para ampliação da matéria de facto.»

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

2 — Matéria de facto.

2.1 — A sentença recorrida deu como provada a seguinte matéria de facto:

a) José Manuel Pereira Dias é fiel de refeitório ao serviço da Junta de Freguesia de Mafamude, município de Vila Nova de Gaia.

b) No dia 27 de Março de 1989 aquela Junta deliberou, «tendo em atenção o *curriculum* profissional dos funcionários ao seu serviço, atribuir-lhes a ponderação que se segue: 1 — Dalila da Graça de Azevedo Campos Monteiro Afonso; 2 — Maria Angelina Ferreira de Oliveira Borges; 3 — José Alfredo Choupina; 4 — Infância Rosa Ribeiro Monteiro Pereira; 5 — José Manuel Pereira Dias; 6 — Etelvina Conceição da Silva Ferreira Barbosa Patrício; 7 — Rosa Maria Palhares Leite; 8 — João Ferreira Luís; 9 — Maria Adelaide Rua Fernandes; 10 — Fernando António Silva Sousa; 11 — Petrónio Alexandre de Azevedo Bastos Mata; 12 — Jorge Marques Macedo; 13 — João Miguel Sousa Gonçalves; 14 — Hermínio António Gomes Soares; 15 — Diogo dos Santos Costa; 16 — Joaquim Avelino Teixeira Fernandes; 17 — José Pereira Luís; 18 — José Manuel da Silva Soares; 19 — Fernando Magalhães Andrade; 20 — Maria Augusta Cruz Coelho Saraiva; 21 — Albino de Oliveira Violante.»

c) Em 6 de Abril de 1989 a Junta informou o recorrente (ora recorrido) que tinha procedido à ponderação aludida, tendo-lhe sido dado conhecimento, por Maria Amélia Traça Machado, secretária do executivo da Junta, com base em fotocópia da acta da deliberação de 27 de Março, da nota que lhe havia sido atribuída.

d) Nessa ocasião o recorrente (ora recorrido) pediu à secretária fotocópia da acta, na parte que lhe dissesse respeito, mas o pedido não lhe foi satisfeito, com o fundamento de que só o presidente da Junta o podia permitir.

e) No dia seguinte o recorrente (ora recorrido) obteve do presidente da Junta conhecimento da sua nota.

f) Em 11 de Abril de 1989 o recorrente (ora recorrido) requereu certidão do teor do autor do acto, sentido e fundamento da decisão e data da deliberação, tendo-lhe sido remetida a certidão de fl. 5.

2.2 — Como se referiu, o representante do Ministério Público neste Supremo Tribunal Administrativo, no parecer emitido, preconiza a baixa do processo para ampliação da matéria de facto, por reputar relevante para o conhecimento do recurso, mormente das excepções

da ilegitimidade e da irrecorribilidade do acto, a caracterização da ponderação em lista dos funcionários da Junta de Freguesia em causa.

Reconhece-se a necessidade de se carrearem elementos de facto, para além dos constantes da sentença recorrida, que possibilitem a correcta caracterização do acto contenciosamente impugnado, mas para tal não é imprescindível a baixa do processo ao tribunal *a quo*. Com efeito, podendo o Supremo Tribunal Administrativo conhecer, no presente caso, não apenas de matéria de direito, mas também de matéria de facto (artigo 21.º, n.º 1, do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais), e constando dos autos toda a prova produzida, pois, para além da prova documental, a prova testemunhal foi reduzida a escrito, resulta da conjugação do disposto nos artigos 712.º, n.º 1, alínea *a*), e 792.º, *in fine*, do Código de Processo Civil (na redacção do Decreto-Lei n.º 242/85, de 9 de Julho), *ex vi* artigo 1.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, com o disposto no artigo 110.º desta última lei, a possibilidade de se proceder directamente a essa ampliação.

E, para o efeito pretendido, bastará — com base nos documentos de fls. 5, 33 e 34 — acrescentar à matéria de facto apurada que:

g) Na ponderação referida na alínea *b*), a Junta de Freguesia de Mafamude procedeu à avaliação do *curriculum* profissional dos seus funcionários, tendo por base o conhecimento profissional de cada um deles por parte dos membros do executivo e como padrões os valores de *Muito bom*, *Bom*, *Regular* e *Não satisfaz*, funcionando como factor de desempate, em caso de igualdade de ponderação, a antiguidade na função.

h) Os funcionários mencionados na alínea *b*) foram ordenados segundo o critério referido na alínea anterior, correspondendo aos indicados sob os n.ºs 1 a 3 a ponderação de *Muito bom*, aos indicados sob os n.ºs 4 a 13 a ponderação de *Bom*, aos indicados sob os n.ºs 14 a 19 a ponderação de *Regular*, e aos indicados sob os n.ºs 20 e 21 a ponderação de *Não satisfaz*.

i) A certidão referida na alínea *f*) data de 9 de Maio de 1989. 3 — Fundamentação.

3.1 — A questão da extemporaneidade do recurso.

Insistem as recorrentes na questão da intempestividade da interposição do recurso, por, segundo elas, o ora recorrido ter tido conhecimento da deliberação impugnada em 6 de Abril de 1989, sendo meramente dilatatório o uso por este feito da faculdade prevista no artigo 31.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, até porque da certidão que, na sequência do requerimento do recorrido, lhe foi entregue não consta mais nada para além do que lhe tinha sido dado a conhecer naquela primeira data.

Porém, este entendimento não encontra qualquer apoio na matéria de facto apurada. Com efeito, foi dado como provado que em 6 de Abril de 1989 apenas foi dado conhecimento ao ora recorrido da nota que lhe foi atribuída, não lhe tendo sido facultada fotocópia da acta respectiva. Por isso, em 11 dos mesmos mês e ano, lançou mão da faculdade prevista no n.º 1 do artigo 31.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, só sendo passada a requerida certidão em 9 de Maio de 1989. Consequentemente, por força do disposto no n.º 2 do mesmo preceito, o recurso contencioso, interposto em 4 de Julho de 1989, foi-o em tempo. Acresce que da circunstância de a deliberação transcrita nessa certidão apenas conter a lista com a ponderação dos funcionários, sem qualquer fundamentação, apenas

resulta que tal deliberação padece de vício de forma, daí não se podendo extrair a conclusão de que o recorrido tenha feito um uso meramente dilatatório da aludida faculdade.

Improcedem, assim, as conclusões 1.^a e 2.^a das alegações das recorrentes.

3.2 — A questão da irrecorribilidade do acto impugnado.

Sustentam em seguida as recorrentes que o acto contenciosamente impugnado é irrecorrível, por não consistir num acto definitivo e executório, mas tão-só num acto preparatório, para apreciação pelo júri em futuros concursos de promoção.

Não é, porém, assim, como foi proficientemente demonstrado na sentença recorrida.

Com efeito, o Decreto Regulamentar n.º 45/88, de 16 de Dezembro, que adaptou à situação do pessoal autárquico o regime de classificação de serviço estabelecido no Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, de 1 de Junho, após referir, no respectivo preâmbulo, que «a reduzida dimensão de alguns serviços e a estrutura dos seus quadros ditaram a necessidade de introduzir ajustamentos relativos à substituição da classificação de serviço por ponderação de currículo profissional [...]», dispôs no seu artigo 2.º:

«Artigo 2.º Ponderação do currículo profissional.

Nas juntas de freguesia não será atribuída classificação de serviço, devendo a sua falta ser suprida por ponderação do currículo profissional, nos termos dos artigos 20.º e 21.º do Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, de 1 de Junho, com as alterações que lhe foram introduzidas pelo Decreto Regulamentar n.º 40/85, de 1 de Julho.»

Por seu turno, dos referidos artigos 20.º e 21.º do Decreto Regulamentar n.º 44-B/83 (os n.ºs 1 e 4 do artigo 20.º, na redacção do Decreto Regulamentar n.º 40/85) resulta que na ponderação do currículo profissional do funcionário ou agente, a que há que proceder na falta de classificação de serviço, «ter-se-ão em conta, entre outros parâmetros, as habilitações académicas e profissionais do interessado, a sua participação em acções de formação e aperfeiçoamento, bem como o conteúdo das suas funções e o serviço ou organismo em que as exerceu, no período considerado» (n.º 3 do artigo 20.º). Tal ponderação será levada a efeito pelo júri dos concursos de promoção ou, relativamente às demais situações previstas nos n.ºs 1 e 2 do artigo 4.º — a saber: progressão nas carreiras, conversão da nomeação provisória em definitiva e celebração de novos contratos para diferente categoria ou cargo a que corresponda, no quadro de pessoal do serviço, categoria superior da respectiva carreira; sendo exigida, no mínimo, para todos estes efeitos, a classificação de *Bom*, excepto nos casos em que é legalmente indispensável a classificação de *Muito bom* —, pelo dirigente máximo do serviço ou organismo, que poderá delegar essa competência no superior hierárquico, imediato do interessado (artigo 21.º). Dirigente máximo que, para efeitos do Decreto Regulamentar n.º 45/88, é, nas juntas de freguesias, o respectivo presidente [artigo 7.º, alínea a)].

A ponderação do currículo profissional surge, assim, como sucedânea da classificação de serviço, nos casos de impossibilidade ou inconveniência de efectivação desta, sendo-lhe legalmente atribuídos efeitos similares, com decisiva importância na estabilização e no desenvolvimento da carreira do funcionário interessado, como justamente se sublinhou na sentença recorrida.

Deste modo, pelas mesmas razões por que os actos em que se traduz a classificação de serviço são impugnáveis pelos interessados que por tais actos se considerem prejudicados ou injustamente tratados, também os actos em que se traduz a ponderação do currículo profissional — cuja eficácia não se esgota na influência em futuros concursos de promoção — não poderão deixar de ser considerados como susceptíveis de lesarem direitos ou interesses legalmente protegidos dos respectivos destinatários, e, assim, contenciosamente impugnáveis.

Improcedem, portanto, as conclusões 3.^a e 4.^a das alegações das recorrentes.

3.3 — Ilegitimidade do ora recorrido.

Questionam as recorrentes a legitimidade do ora recorrido para a interposição do recurso contencioso por a graduação numérica constante da acta não corresponder a uma graduação classificativa, mas tão-somente de sistematização dos concorrentes, tendo sido de *Bom* a classificação atribuída quer ao ora recorrido quer aos funcionários colocados à sua frente, pelo que não existia, por parte dele, qualquer interesse no recurso contencioso.

Estas afirmações estão em flagrante contradição com a matéria de facto considerada provada. Como se registou [supra, 2.2, alíneas g) e h)], a ordenação dos funcionários na aludida lista foi feita de acordo com a ponderação atribuída (*Muito bom*, *Bom*, *Regular* e *Não satisfaz*), funcionando como factor de desempate, em caso de igualdade de ponderação, a antiguidade na função. Assim, a ora recorrente Dalila da Graça de Azevedo Campos Monteiro Afonso foi graduada em 1.º lugar, por o seu currículo ter sido ponderado como *Muito bom*, e a ora recorrente Infância Rosa Ribeiro Monteiro Pereira foi graduada em 4.º lugar, imediatamente antes do ora recorrido, por, apesar de o currículo de ambos ter sido ponderado com *Bom*, tem maior antiguidade que este. É certo que na mesma lista foram integrados funcionários de distintas carreiras e de diversas categorias, mas o erro eventualmente cometido com essa amálgama apenas implicará, como se refere no parecer do representante do Ministério Público neste Supremo Tribunal Administrativo, que haverá que considerar existentes vários escalonamentos nessa lista.

De qualquer forma, é inegável o interesse do ora recorrido em impugnar contenciosamente um escalonamento que, no seu entendimento, se encontra viciado, assim se abrindo via a que, na nova deliberação a proferir em consequência da anulação da impugnada, se respeitem os critérios legais e eventualmente se atribua ao mesmo recorrido uma ponderação superior à que lhe foi concedida ou se atribuam aos funcionários posicionados à sua frente (entre os quais as ora recorrentes) ponderações inferiores.

Improcedem, assim, as conclusões 5.^a a 9.^a das alegações das recorrentes.

3.4 — Fundamentação da deliberação impugnada.

Defendem, por último, as recorrentes que a deliberação contenciosamente impugnada está suficientemente fundamentada, por a acta da reunião da Junta de Freguesia de Mafamude fazer remissão para o artigo 2.º do Decreto Regulamentar n.º 45/88, que, por sua vez, remete para os artigos 20.º e 21.º do Decreto Regulamentar n.º 44-A/83.

Esta afirmação é absolutamente indefensável e representa a negação da própria evidência.

A deliberação em causa — recorde-se — apenas diz que «face ao determinado no artigo 2.º do Decreto Regulamentar n.º 45/88, foi deliberado, tendo em consideração o *curriculum* profissional dos funcionários, atribuir-lhes a ponderação que se segue», alinhando-se depois, precedidos de números de 1 a 21, os nomes dos funcionários avaliados. Isto é: a deliberação em causa não indica um único facto concreto em que se baseou a ponderação feita, não indicando o peso relativo atribuído, em relação a cada funcionário, aos diversos parâmetros fixados no n.º 3 do artigo 20.º do Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, o que inviabiliza absolutamente a reconstituição dos motivos que levaram o autor do acto a ordenar os funcionários da forma por que o fez.

É um caso flagrante de falta de fundamentação de facto, como proficientemente o demonstrou a sentença recorrida, através de vasta gama de considerações que as recorrentes nem sequer tentaram rebater.

Improcede, desta forma, a 10.ª conclusão das alegações das recorrentes.

4 — Decisão.

Em face do exposto, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a sentença recorrida.

Custas pelas recorrentes, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 14 000\$ e 7000\$, por cada uma.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Mário José Araújo Torres* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *António José Ribeiro da Cunha*. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Recurso n.º 33 751, em que são recorrente Simone Mille Muanza e recorridos os Ministros da Administração Interna e da Justiça. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Anselmo Rodrigues.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Simone Mille Muanza, com restantes sinais nos autos, pretendendo recorrer do despacho dos Ministros da Administração Interna e da Justiça, que indeferiu o pedido de asilo político, veio requerer a nomeação de patrono, por não possuir os meios económicos suficientes.

Instruído o processo, por despacho de 20 de Março de 1994, o relator indeferiu o pedido.

Notificado o digno magistrado do Ministério Público, veio aquele magistrado, nos termos dos artigos 9.º, n.º 2, e 110.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, reclamar para a conferência, concluindo por pedir a revogação do despacho reclamado e decidindo-se pela concessão ao requerente do requerido patrocínio judiciário por, pelas razões que alega, considerar que o requerente goza de situação análoga à

do refugiado, nos termos das disposições entre si conjugadas dos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e do artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil.

Sem vistos, vem o processo à conferência para sobre a matéria do despacho reclamado ser proferido acórdão.

2 — Discussão da questão.

O despacho reclamado decidiu negar o pedido de apoio judiciário por considerar que:

O requerente não possuir residência habitual em Portugal e não lhe ter sido concedida uma autorização de residência sequer provisória.

Não se conhecer, por seu turno, qualquer reciprocidade conveniada entre a República Portuguesa e o país da nacionalidade do requerente, pelo que, de acordo com o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não se justificava o deferimento do pedido.

Com efeito, o n.º 2 do artigo 7.º dispõe que «os estrangeiros e os apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica», esclarecendo o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 que «para efeitos de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo tratado ou convenção internacional que obrigue Portugal» e o n.º 2 do mesmo artigo dispõe que «o estrangeiro a quem foi concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou de reconhecimento do estatuto de refugiado». Ao contrário entende a ilustre magistrada do Ministério Público que após a formulação do pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, isto é, sem decisão firmada na ordem jurídica, o requerente goza de situação análoga à do refugiado.

Entendemos, no entanto, que a ilustre magistrada do Ministério Público neste Tribunal não tem razão.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, dispõem o seguinte:

«2) Os estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam de direito a protecção jurídica.

3) Aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos estados.»

No desenvolvimento do regime jurídico estabelecido por aquele Decreto-Lei n.º 387-B/87, o Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, estabeleceu no seu artigo 1.º:

«1) Para efeito de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de residência de autorização de residência válida, a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar.

2) O estrangeiro a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado.»

Resulta assim destes preceitos que gozam do direito à protecção jurídica os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal, considerando-se que só residem habitualmente em Portugal aqueles que sejam titulares de licença válida e que, por outro lado, tenham aqui permanecido regular e continuamente por um período não inferior a um ano. O n.º 1 dispõe sobre a generalidade dos estrangeiros. Aqueles que demandaram o nosso País para aqui residir e, por isso, se exige a regularidade da sua permanência e o decurso de um certo prazo, condicionando a atribuição ao do direito a uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa.

Ao contrário, o n.º 2 do artigo 1.º, considerando a especial situação do pretendente a asilo e o facto de esse estatuto lhe poder, inclusivamente, ser atribuído antes de um ano, permite-se que ele goze esse direito à protecção jurídica logo que ele obtenha o respectivo estatuto. São duas situações diferentes, tratadas diferentemente na lei. O legislador é claro, na sua opção, ao pretender atribuir esse direito, unicamente, aos estrangeiros que se encontrassem em determinadas situações, denunciadoras de uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa, o que bem se compreende, pois, de outra forma, poderia sair completamente defraudado o sentido do instituto. O problema, dada a natureza deste instituto, coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência no País ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.

Pretende, no entanto, o digno magistrado do Ministério Público, neste Tribunal, que o requerente gozando de estatuto análogo ao de refugiado, de acordo com o disposto nos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/88, gozará igualmente do benefício da protecção jurídica, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, aqui aplicável analogicamente, como foi já decidido pelos acórdãos, deste Tribunal, de 18 de Novembro de 1993, recurso n.º 32 832, e de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 968.

Sem razão, a nosso ver.

De facto, para que haja uma aplicação analógica de normas é necessário que estejamos em face de uma lacuna. Para que isso aconteça é preciso demonstrar que o legislador não tomou consciência do problema e que só, por isso, não o regulou. Não parece ser aqui o caso. Com efeito a Lei n.º 38/80 é anterior aos diplomas sobre protecção judiciária, não se compreendendo, assim, que se o legislador tivesse pretendido atribuir esse direito aos pretendentes ao estatuto de refugiado não o tivesse dito expressamente. De resto, o legislador mostrou ter perfeita consciência do disposto na Lei n.º 38/80, pois, de outra forma, não se compreendia a distinção que faz no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, entre asilado e refugiado, resultante do tratamento que dá a estes dois conceitos na Lei n.º 38/80. Daí que, em nosso entender, não há qualquer lacuna. O legislador quis de facto distinguir a situação daquele a quem foi já atribuído o estatuto daquele a que é um simples pretendente a esse estatuto.

Mas não foi só no Decreto-Lei n.º 391/88 que o legislador distinguiu as duas situações para o efeito de lhe atribuir direitos diferentes. Também na Lei n.º 38/80 o fez, e ainda, mais claramente, na Lei n.º 70/93, que veio revogar aquela a partir de 29 de Outubro de

1993, aplicável aos pedidos de asilo pendentes, e portanto, também, a este caso.

Com efeito, o artigo 16.º, n.º 3, da Lei n.º 38/90, e actualmente o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, ao considerar que na pendência do processo ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», não lhes define qualquer estatuto jurídico. Limita-se a impor-lhe as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos. E no artigo 8.º da primeira lei e no artigo 7.º da Lei n.º 70/93 que se define a situação jurídica dos refugiados — refugiados e não dos pretendentes a direito de asilo —, estabelecendo que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal».

A Lei n.º 70/93 veio neste domínio da equiparação impor ainda maiores restrições. Efectivamente, este diploma veio prever dois tipos de processos para obter o estatuto de refugiado ou asilado, o processo normal e o processo acelerado. O primeiro utilizável por aqueles que se encontram legalmente no país e, em relação a esses, o legislador prevê a emissão de uma autorização provisória, logo que recebida a petição. O segundo — o acelerado — utilizável nos casos em que seja manifestamente infundado, ou nos outros casos previstos no artigo 19.º daquela lei, só há emissão de autorização de residência se obtiver parecer favorável do comissário Nacional para os Refugiados, caso contrário segue-se a recusa de admissão do pedido. Já não é o pedido que é rejeitado, mas a própria admissão, pelo que a partir desse momento deixa de haver pedido pendente e, portanto, equiparação possível, mesmo nos casos em que essa equiparação está prevista, devendo o requerente abandonar o país no prazo que lhe for fixado, que não pode ser superior a 15 dias.

Não há assim possibilidade de aplicação analógica, mesmo que ela fosse possível — e já vimos que não o é — nestes casos, pois em relação a eles o legislador não lhes conferiu quais direitos. É o caso do requerente, que viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do artigo 20.º, como se refere na notificação que lhe foi feita em 4 de Fevereiro de 1994, junta a fl. 3.

A solução poderia ser diferente se ao requerente tivesse sido atribuída residência provisória e residisse há mais de um ano em Portugal, continuamente, pois, nesse caso, poderia obter o apoio ao abrigo do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, pois a autorização de residência provisória ter regularizado a sua situação.

Não é, porém, o caso do requerente.

Assim, pela recusa de aplicação daquelas normas por inconstitucionalidade, é possível conferir o direito ao apoio judiciário ao requerente.

Mas serão tais normas inconstitucionais, como já foi decidido em acórdãos anteriormente referidos, designadamente o de 18 de Novembro de 1993? Pensamos que não.

O artigo 15.º da Constituição estabelece no seu n.º 1 o princípio da equiparação entre estrangeiros e nacionais. Todavia, logo no n.º 2 estabelece restrições a essa igualdade ao dispor que se excepcionam além de outros «os direitos e deveres reservados pela Constituição e pela lei exclusivamente aos cidadãos nacionais». O legislador nacional não se quis vincular de forma absoluta ao princípio do chamado «tratamento nacional» dos estrangeiros e apátridas. E assim que equiparando os estrangeiros e os nacionais para efeitos de lhes atribuir

igualdade de acesso ao direito (n.º 1 do artigo 20.º da Constituição), no que toca ao apoio judiciário, nas modalidades do direito à informação e consultas jurídicas e patrocínio judiciário, meio de evitar que a insuficiência económica impeça o exercício desse direito, o legislador nacional já se remeteu, tanto no que toca aos cidadãos nacionais como estrangeiros, para o disposto na lei ordinária. Está, pois, consagrada constitucionalmente a possibilidade de a lei ordinária estabelecer limitações ou discriminações contra estrangeiros, no dizer de Gomes Canotilho e Vital Moreira, em *Constituição Anotada*, p. 135.

Assim, aquelas normas só se nos afigurariam inconstitucionais se elas implicassem a inexistência do direito. Se atingissem o seu núcleo essencial, sem o qual o direito não existiria.

Não julgamos que seja aqui o caso. Aquelas normas não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito ao acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar-se — a subsidiar, se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.

Não são, assim, a nosso ver, inconstitucionais.

Nestes termos, pelas razões atrás expostas, acordam em indeferir a reclamação e confirmar o despacho reclamado.

Sem custas.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *José Anselmo Dias Rodrigues* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *Mário José Araújo Torres* (vencido, nos termos da declaração de voto junta). — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Declaração de voto

Votei vencido, por discordar radicalmente da posição que obtive vencimento, ao arrepio de todos os acórdãos proferidos até ao momento sobre a questão por este Supremo Tribunal Administrativo (com excepção dos proferidos nos recursos n.ºs 32 817 e 32 940, com o mesmo relator). Com efeito, ou com fundamento em inconstitucionalidade das normas que recusam a concessão de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou (acórdãos de 18 de Novembro de 1993, processo n.º 32 832; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 985, e de 17 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 885), ou com fundamento na existência de uma lacuna da lei, a integrar, por analogia, com a extensão aos requerentes de asilo do regime de que beneficiam os refugiados (acórdãos de 7 de Dezembro de 1993, processo n.º 32 938; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 968; de 8 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 789, e de 1 de Março de 1994, processo n.º 33 139), ou por atribuição de relevância à residência do requerente em Portugal há mais de um ano a aguardar a decisão do pedido de asilo (acórdãos de 22 de Março de 1994, processo n.º 32 689, e de 19 de Abril de 1994, recurso n.º 32 869), ou com os dois últimos fundamentos (acórdão de 14 de Abril de 1994, recurso n.º 32 935), sempre este Supremo Tribunal tem reconhecido aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou o direito de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário.

Antes de enunciar sucintamente as razões da minha discordância face à tese que fez vencimento, não poderei, no entanto, deixar de evidenciar diversas inexactidões e incorrecções jurídicas de que o precedente acórdão padece.

1 — O acórdão, apesar de referir que o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, determina que, na pendência do processo, ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», e que o artigo 7.º da mesma lei dispõe que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal», proclama que, através dessa equiparação o legislador não definiu qualquer estatuto jurídico para o requerente de asilo, antes se limitou «a impor-lhe as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos» (fl. 6).

Não se descortina, porém, qualquer justificação — nem o acórdão a fornece — para que a apontada equiparação valha apenas no sentido negativo (limitação de direitos) e não também no sentido positivo (reconhecimento de direitos).

2 — No presente caso, contrariamente ao que o acórdão afirma (fl. 7), o requerente, Simony (ou Simone) Mille Muanza, não viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do n.º 5 do artigo 20.º da Lei n.º 70/93, antes o sentido do despacho ministerial de 15 (ou 16?) de Dezembro de 1993 (fl. 4) é explicitamente o de não conceder o direito de asilo, por o requerente não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º daquela lei.

Este óbvio sentido do despacho impugnado não é afectado pelo facto de na respectiva notificação (fl. 3) se indicar erradamente que foi recusada a admissão do pedido de asilo.

Aliás, entendo que cabe recurso contencioso — sob pena de flagrante violação da garantia constitucional do artigo 268.º, n.º 4, da lei fundamental —, quer do despacho que, no termo do processo normal, recuse o asilo, quer do despacho que, no termo do processo acelerado, recuse a admissão do pedido de asilo. Os trabalhos parlamentares não deixam qualquer dúvida a este respeito. Por isso, não se pode afirmar — como o faz o acórdão (fl. 7) — que a partir do momento em que a admissão do pedido é rejeitada «deixa de haver pedido pendente». Mesmo nesta situação só deixa de haver pedido pendente quando sobre tal rejeição se constitua, por falta de impugnação contenciosa, «caso resolvido», ou quando, pelo trânsito do acórdão que não anule esse despacho, se forme «caso julgado».

3 — O carácter precário, provisório ou transitório da residência em Portugal do requerente de asilo, até à decisão final do seu pedido, não torna ilícita ou irregular a sua permanência no País, como o demonstra o facto de, na pendência do respectivo processo, não poder ser contra ele desencadeado qualquer processo de expulsão, extradição ou de sancionamento pela entrada irregular (artigos 7.º, n.º 1, e 10.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e artigos 6.º, n.º 2, e 9.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro).

No presente caso, o requerente entrou em território nacional em 27 de Agosto de 1992 e requereu apoio judiciário em 31 de Janeiro de 1994. Residindo em Portugal há mais de um ano na data em que impetrou a concessão de patrocínio judiciário, tanto bastava para, verificados os demais requisitos (não manifesta inviabilidade da pre-

tensão; insuficiência económica), lhe ser concedido o apoio judiciário solicitado

4 — Afirma-se depois que:

«O problema, dada a natureza deste instituto (do apoio judiciário), coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.» (Fl. 4 e 5.)

Este argumento, além de incorrecto, provaria de mais. O direito de acesso aos tribunais, de que é competente essencial o patrocínio judiciário, designadamente quando — como aqui ocorre — surge como garantia institucional de um direito subjectivo fundamental, integra-se na categoria dos «direitos, liberdades e garantias», e não na categoria dos «direitos económicos, sociais e culturais», em que se insere o invocado direito de apoio no domínio da segurança social, pelo que goza de uma protecção constitucional mais forte do que a concedida a esta última categoria de direitos. É, assim, totalmente descabida a equiparação feita, no precedente acórdão, entre os dois «apoios» (judiciário e no domínio da segurança social).

Porém, mesmo que essa equiparação fosse cabida, o resultado seria o oposto ao apontado no precedente acórdão. É que o artigo 35.º da Lei n.º 70/93 dispõe:

«É concedido apoio social para alojamento e alimentação ao pensionário, em situação de carência económica e social, e ao respectivo agregado familiar, de acordo com o artigo 5.º, até à decisão final do pedido de asilo.»

Daqui derivaria, mesmo na tese da equiparação perfilhada pelo precedente acórdão, que, assim como, até decisão final do pedido de asilo, ao requerente é assegurado apoio social, assim também lhe deve ser garantido apoio judiciário. O que não tem qualquer lógica é que, estando legalmente assegurado apoio social, se lhe negue apoio judiciário, isto é, o acesso aos tribunais, direito este que, na minha perspectiva, goza de mais forte protecção constitucional.

5 — Por último, surge como totalmente insustentável a afirmação de que as normas cuja inconstitucionalidade foi suscitada na reclamação do Ministério Público:

«Não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito de acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar, se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.» (Fl. 9.)

Afirmar que as normas que recusam aos requerentes de asilo político carentes de meios económicos a concessão de patrocínio judiciário para impugnarem contenciosamente a decisão administrativa que lhes negou o asilo não restringem, mas se limitam a definir as condições, o acesso aos tribunais, é, salvo o devido respeito pelos juízes conselheiros que fizeram vencimento, negar a própria evidência. Toda essa categoria de estrangeiros fica irremediavelmente privada do direito de acesso aos tribunais, o que é uma clara restrição, flagrantemente violadora do princípio da igualdade: um requerente de asilo com meios económicos pode constituir advogado e impugnar o despacho ministerial que lhe recusou o asilo; um requerente de asilo sem meios económicos fica totalmente desarmado perante a decisão da Administração. Não pode ser!

Importa ainda salientar — como justamente o faz Alberto Andrade de Oliveira («Asilando — Recurso contencioso — Nomeação de patrono — Gratuitidade do processo», na *Revista do Ministério Público*, ano 15.º, n.º 57, Janeiro-Março 1994, pp. 117 a 123) — que não se trata, agora, de saber se o requerente de asilo, na pendência do respectivo processo, tem direito a apoio judiciário para litigar em qualquer outro processo (civil, laboral, penal, etc.) em que seja interessado, e mesmo que aí estejam em causa outros seus direitos fundamentais, mas sim se tem esse direito no próprio processo em que se discute a concessão do estatuto de asilado.

Negar-lhe esse direito surge, salvo sempre o devido respeito, como uma intolerável negação da tutela judicial efectiva para defesa de um direito subjectivo fundamental. Se a Constituição e a lei atribuem o direito de recurso contencioso contra o acto administrativo de recusa de asilo, não podem deixar de atribuir também os meios necessários para a efectivação desse direito, que é, para o requerente de asilo, o mais básico dos seus direitos básicos.

Quer pela extensão analógica do regime dos refugiados aos requerentes de asilo, quer com base na natureza gratuita do processo de concessão de asilo (defendida por Alberto Augusto Andrade de Oliveira, na *loc. cit.*, quer com base na inconstitucionalidade das normas que negam o apoio judiciário (como decidiu o acórdão de 18 de Novembro de 1993, de que fui relator, publicado na mesma *Revista do Ministério Público*, pp. 133-141, para cuja fundamentação remeto), o mais elementar sentido de justiça impõe que ao requerente se assegure o acesso aos tribunais para defesa do seu direito subjectivo fundamental ao asilo político. — *Mário José Araújo Torres*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Recurso n.º 33 806, em que são recorrente Cristian Titu Raicu e recorridos os Ministros da Administração Interna e da Justiça. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Anselmo Rodrigues.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Cristian Titu Raicu, com restantes sinais nos autos, pretendendo recorrer do despacho dos Ministros da Administração Interna e da Justiça, que indeferiu o pedido de asilo político, veio requerer a nomeação de patrono, por não possuir os meios económicos suficientes.

Instruído o processo, por despacho de 14 de Março de 1994, o relator indeferiu o pedido.

Notificado o digno magistrado do Ministério Público, veio aquele magistrado, nos termos dos artigos 9.º, n.º 2, e 110.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, reclamar para a conferência, concluindo por pedir a revogação do despacho reclamado e decidindo-se pela concessão ao requerente do requerido patrocínio judiciário por, pelas razões que alega, considerar que o requerente goza de situação análoga à

do refugiado, nos termos das disposições entre si conjugadas dos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e do artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil.

Sem vistos, vem o processo à conferência para sobre a matéria do despacho reclamado ser proferido acórdão.

2 — Discussão da questão.

O despacho reclamado decidiu negar o pedido de apoio judiciário por considerar que:

O requerente não possuir residência habitual em Portugal e não lhe ter sido concedida uma autorização de residência sequer provisória.

Não se conhecer, por seu turno, qualquer reciprocidade convencionalmente entre a República Portuguesa e o país da nacionalidade do requerente, pelo que, de acordo com o artigo 47.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não se justificava o deferimento do pedido.

Com efeito, o n.º 2 do artigo 7.º dispõe que «os estrangeiros e os apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica», esclarecendo o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 que «para efeitos de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo tratado ou convenção internacional que obrigue Portugal» e o n.º 2 do mesmo artigo dispõe que «o estrangeiro a quem foi concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou que goze de estatuto de refugiado poder usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou de reconhecimento do estatuto de refugiado». Ao contrário entende a ilustre magistrada do Ministério Público que após a formulação do pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, isto é, sem decisão firmada na ordem jurídica, o requerente goza de situação análoga à do refugiado.

Entendemos, no entanto, que a ilustre magistrada do Ministério Público neste Tribunal não tem razão.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, dispõem o seguinte:

«2) Os estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam de direito a protecção jurídica.

3) Aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos estados.»

No desenvolvimento do regime jurídico estabelecido por aquele Decreto-Lei n.º 387-B/87, o Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, estabeleceu no seu artigo 1.º:

«1) Para efeito de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de residência de autorização de residência válida, a que se refere no n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar.

2) O estrangeiro a quem for concedido asilo ou goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data

de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado.»

Resulta assim destes preceitos que gozam do direito à protecção jurídica os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal, considerando-se que só residem habitualmente em Portugal aqueles que sejam titulares de licença válida e que, por outro lado, tenham aqui permanecido regular e continuamente por um período não inferior a um ano. O n.º 1 dispõe sobre a generalidade dos estrangeiros. Aqueles que demandaram o nosso País para aqui residir e, por isso, se exige a regularidade da sua permanência e o decurso de um certo prazo, condicionando a atribuição ao do direito a uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa.

Ao contrário, do n.º 2 do artigo 1.º, considerando a especial situação do pretendente a asilo e o facto de esse estatuto lhe poder, inclusivamente, ser atribuído antes de um ano, permite-se que ele goze esse direito à protecção jurídica logo que ele obtenha o respectivo estatuto. São duas situações diferentes, tratadas diferentemente na lei. O legislador é claro, na sua opção, ao pretender atribuir esse direito, unicamente, aos estrangeiros que se encontrassem em determinadas situações, denunciadoras de uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa, o que bem se compreende, pois, de outra forma, poderia sair completamente defraudado o sentido do instituto. O problema, dada a natureza deste instituto, coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência no País ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.

Pretende, no entanto, o digno magistrado do Ministério Público, neste Tribunal, que o requerente gozando de estatuto análogo ao de refugiado, de acordo com o disposto nos artigos 16.º, n.º 3 e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/88, gozará igualmente do benefício da protecção jurídica, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, aqui aplicável analogicamente, como foi já decidido pelos acórdãos, deste Tribunal, de 18 de Novembro de 1993, recurso n.º 32 832, e de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 968.

Sem razão, a nosso ver.

De facto, para que haja uma aplicação analógica de normas é necessário que estejamos em face de uma lacuna. Para que isso aconteça é preciso demonstrar que o legislador não tomou consciência do problema e que só, por isso, não o regulou. Não parece ser aqui o caso. Com efeito, a Lei n.º 38/80 é anterior aos diplomas sobre protecção judiciária, não se compreendendo, assim, que se o legislador tivesse pretendido atribuir esse direito aos pretendentes ao estatuto de refugiado não o tivesse dito expressamente. De resto, o legislador mostrou ter perfeita consciência do disposto na Lei n.º 38/80, pois, de outra forma, não se compreendia a distinção que faz no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, entre asilado e refugiado, resultante do tratamento que dá a estes dois conceitos na Lei n.º 38/80. Daí que, em nosso entender, não há qualquer lacuna. o legislador quis de facto distinguir a situação daquele a quem foi já atribuído o estatuto daquele a que é um simples pretendente a esse estatuto.

Mas não foi só no Decreto-Lei n.º 391/88 que o legislador distinguiu as duas situações para o efeito de lhe atribuir direitos diferentes. Também na Lei n.º 38/80 o fez, e ainda, mais claramente, na

Lei n.º 70/93, que veio revogar aquela a partir de 29 de Outubro de 1993, aplicável aos pedidos de asilo pendentes, e, portanto, também, a este caso.

Com efeito, o artigo 16.º, n.º 3, da Lei n.º 38/90, e actualmente o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, ao considerar que a pendência do processo ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o dispositivo na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», não lhes define qualquer estatuto jurídico. Limita-se a impor-lhes as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos. E no artigo 8.º da primeira lei e no artigo 7.º da Lei n.º 70/93 que se define a situação jurídica dos refugiados — refugiados e não dos pretendentes a direito de asilo —, estabelecendo que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal».

A Lei n.º 70/93 veio neste domínio da equiparação impor ainda maiores restrições. Efectivamente, este diploma veio prever dois tipos de processos para obter o estatuto de refugiado ou asilado, o processo normal e o processo acelerado. O primeiro utilizável por aqueles que se encontram legalmente no país e, em relação a esses, o legislador prevê a emissão de uma autorização provisória, logo que recebida a petição. O segundo — o acelerado — utilizável nos casos em que seja manifestamente infundado, ou nos outros casos previstos no artigo 19.º daquela lei, só há emissão de autorização de residência se obtiver parecer favorável do comissário Nacional para os Refugiados, caso contrário segue-se a recusa de admissão do pedido. Já não é o pedido que é rejeitado, mas a própria admissão, pelo que a partir desse momento deixa de haver pedido pendente e, portanto, equiparação possível, mesmo nos casos em que essa equiparação está prevista, devendo o requerente abandonar o país no prazo que lhe for fixado, que não pode ser superior a 15 dias.

Não há assim possibilidade de aplicação analógica, mesmo que ela fosse possível — e já vimos que não o é — nestes casos, pois em relação a eles o legislador não lhes conferiu tais direitos. E o caso do requerente, que viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do artigo 20.º, como se refere na notificação que lhe foi feita em 4 de Fevereiro de 1994, junta a fl. 3.

A solução poderia ser diferente se ao requerente tivesse sido atribuída residência provisória e residisse há mais de um ano em Portugal, continuamente, pois, nesse caso, poderia obter o apoio ao abrigo do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, pois a autorização de residência provisória ter regularizado a sua situação.

Não é, porém, o caso do requerente.

Assim, pela recusa de aplicação daquelas normas por inconstitucionalidade, é possível conferir o direito ao apoio judiciário ao requerente.

Mas serão tais normas inconstitucionais, como já foi decidido em acórdãos anteriormente referidos, designadamente o de 18 de Novembro de 1993? Pensamos que não.

O artigo 15.º da Constituição estabelece no seu n.º 1 o princípio da equiparação entre estrangeiros e nacionais. Todavia, logo no n.º 2 estabelece restrições a essa igualdade ao dispor que se exceptuam além de outros «os direitos e deveres reservados pela Constituição e pela lei exclusivamente aos cidadãos nacionais». O legislador nacional não se quis vincular de forma absoluta ao princípio do chamado «tratamento nacional» dos estrangeiros e apátridas. E assim que equi-

parando os estrangeiros e os nacionais para os efeitos de lhes atribuir igualdade de acesso ao direito (n.º 1 do artigo 20.º da Constituição), no que toca ao apoio judiciário, nas modalidades do direito à informação e consultas jurídicas e patrocínio judiciário, meio de evitar que a insuficiência económica impeça o exercício desse direito, o legislador nacional já se remeteu, tanto no que toca aos cidadãos nacionais como estrangeiros, para o disposto na lei ordinária. Está, pois, consagrada, constitucionalmente a possibilidade de a lei ordinária estabelecer limitações ou discriminações contra estrangeiros, no dizer de Gomes Canotilho e Vital Moreira, em *Constituição Anotada*, p. 135.

Assim, aquelas normas só se nos afigurariam inconstitucionais se elas implicassem a inexistência do direito. Se atingissem o seu núcleo essencial, sem o qual o direito não existiria.

Não julgamos que seja aqui o caso. Aquelas normas não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito ao acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar, se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.

Não são, assim, a nosso ver, inconstitucionais.

Nestes termos, pelas razões atrás expostas, acordam em indeferir a reclamação e confirmar o despacho reclamado.

Sem custas.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *José Anselmo Dias Rodrigues* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *Mário José Araújo Torres* (vencido, nos termos da declaração de voto junta). — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Declaração de voto

Votei vencido, por discordar radicalmente da posição que obteve vencimento, ao arrepio de todos os acórdãos proferidos até ao momento sobre a questão por este Supremo Tribunal Administrativo (com excepção dos proferidos nos recursos n.ºs 32 817 e 32 940, com o mesmo relator). Com efeito, ou com fundamento em inconstitucionalidade das normas que recusam a concessão de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou (acórdãos de 18 de Novembro de 1993, processo n.º 32 832; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 985, e de 17 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 885), ou com fundamento na existência de uma lacuna da lei, a integrar, por analogia, com a extensão aos requerentes de asilo do regime de que beneficiam os refugiados (acórdãos de 7 de Dezembro de 1993, processo n.º 32 938; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 968; de 8 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 789, e de 1 de Março de 1994, processo n.º 33 139), ou por atribuição de relevância à residência do requerente em Portugal há mais de um ano a aguardar a decisão do pedido de asilo (acórdãos de 22 de Março de 1994, processo n.º 32 689, e de 19 de Abril de 1994, recurso n.º 32 869), ou com os dois últimos fundamentos (acórdão de 14 de Abril de 1994, recurso n.º 32 935), sempre este Supremo Tribunal tem reconhecido aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou o direito de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário.

Antes de enunciar sucintamente as razões da minha discordância face à tese que fez vencimento, não poderei, no entanto, deixar de evidenciar diversas inexactidões e incorrecções jurídicas de que o precedente acórdão padece.

1 — O acórdão, apesar de referir que o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, determina que, na pendência do processo, ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», e que o artigo 7.º da mesma lei dispõe que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal», proclama que, através dessa equiparação, o legislador não definiu qualquer estatuto jurídico para o requerente de asilo, antes se limitou «a impor-lhe as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos» (fl. 6).

Não se discortina, porém, qualquer justificação — nem o acórdão a fornece — para que a apontada equiparação valha apenas no sentido negativo (limitação de direitos) e não também no sentido positivo (reconhecimento de direitos).

2 — No presente caso, contrariamente ao que o acórdão afirma (fl. 7), o requerente, Cristian Titu Raicu, não viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do n.º 5 do artigo 20.º da Lei n.º 70/93, antes o sentido do despacho ministerial de 14 de Dezembro de 1993 (fl. 13) é explicitamente o de não conceder o direito de asilo, por o requerente não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º daquela lei.

Este óbvio sentido do despacho impugnado não é afectado pelo facto de na respectiva notificação (fl. 3) se indicar erradamente que foi recusada a admissão do pedido de asilo.

Aliás, entendo que cabe recurso contencioso — sob pena de flagrante violação da garantia constitucional do artigo 268.º, n.º 4, da lei fundamental —, quer do despacho que, no termo do processo normal, recuse o asilo, quer do despacho que, no termo do processo acelerado, recuse a admissão do pedido de asilo. Os trabalhos parlamentares não deixam qualquer dúvida a este respeito. Por isso, não se pode afirmar — como o faz o acórdão (fl. 7) — que a partir do momento em que a admissão do pedido é rejeitada «deixa de haver pedido pendente». Mesmo nesta situação só deixa de haver pedido pendente quanto sobre tal rejeição se constitua, por falta de impugnação contenciosa, «caso resolvido», ou quando, pelo trânsito do acórdão que não anule esse despacho, se forme «caso julgado».

3 — O carácter precário, provisório ou transitório da residência em Portugal do requerente de asilo, até à decisão final do seu pedido, não torna ilícita ou irregular a sua permanência no País, como o demonstra o facto de, na pendência do respectivo processo, não poder ser contra ele desencadeado qualquer processo de expulsão, extradição ou de sancionamento pela entrada irregular (artigos 7.º, n.º 1, e 10.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e artigos 6.º, n.º 2, e 9.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro).

No presente caso, o requerente entrou em território nacional em 6 de Junho de 1992 e requereu apoio judiciário em 7 de Fevereiro de 1994. Residindo em Portugal há mais de um ano na data em que impetrou a concessão de patrocínio judiciário, tanto bastava para, verificados os demais requisitos (não manifesta inviabilidade da pre-

tensão; insuficiência económica), lhe ser concedido o apoio judiciário solicitado.

4 — Afirma-se depois que:

«O problema, dada a natureza deste instituto (do apoio judiciário), coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.» (Fls. 4 e 5.)

Este argumento, além de incorrecto, provaria de mais. O direito de acesso aos tribunais, de que é componente essencial o patrocínio judiciário, designadamente quando — como aqui ocorre — surge como garantia institucional de um direito subjectivo fundamental, integra-se na categoria dos «direitos, liberdades e garantias», e não na categoria dos «direitos económicos, sociais e culturais», em que se insere o invocado direito de apoio no domínio da segurança social, pelo que goza de uma protecção constitucional mais forte do que a concedida a esta última categoria de direitos. É, assim, totalmente descabida a equiparação feita, no precedente acórdão, entre os dois «apoios» (judiciário e no domínio da segurança social).

Porém, mesmo que essa equiparação fosse cabida, o resultado seria o oposto ao apontado no precedente acórdão. É que o artigo 35.º da Lei n.º 70/93 dispõe:

«É concedido apoio social para alojamento e alimentação ao peticionário, em situação de carência económica e social, e ao respectivo agregado familiar, de acordo com o artigo 5.º, até à decisão final do pedido de asilo.»

Daqui derivaria, mesmo na tese da equiparação perfilhada pelo precedente acórdão, que, assim como, até decisão final do pedido de asilo, ao requerente é assegurado apoio social, assim também lhe deve ser garantido apoio judiciário. O que não tem qualquer lógica é que, estando legalmente assegurado apoio social, se lhe negue apoio judiciário, isto é, o acesso aos tribunais, direito este que, na minha perspectiva, goza de mais forte protecção constitucional.

5 — Por último, surge como totalmente insustentável a afirmação de que as normas cuja inconstitucionalidade foi suscitada na reclamação do Ministério Público:

«Não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito de acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.»

Afirmar que as normas que recusam aos requerentes de asilo político carentes de meios económicos a concessão de patrocínio judiciário para impugnarem contenciosamente a decisão administrativa que lhes negou o asilo não restringem, mas se limitam a definir as condições, o acesso aos tribunais, é, salvo o devido respeito pelos juízes conselheiros que fizeram vencimento, negar a própria evidência. Toda essa categoria de estrangeiros fica irremediavelmente privada do direito de acesso aos tribunais, o que é uma clara restrição, flagrantemente violadora do princípio da igualdade: um requerente de asilo com meios económicos pode constituir advogado e impugnar o despacho ministerial que lhe recusou o asilo; um requerente de asilo sem meios económicos fica totalmente desarmado perante a decisão da Administração. Não pode ser!

Importa ainda salientar — como justamente o faz Alberto Augusto Andrade de Oliveira («Asilando — Recurso contencioso — Nomeação de patrono — Gratuidade do processo», na *Revista do Ministério Público*, ano 15.º, n.º 57, Janeiro-Março 1994, pp. 117 a 123) — que não se trata, agora, de saber se o requerente de asilo, na pendência do respectivo processo, tem direito a apoio judiciário para litigar em qualquer outro processo (civil, laboral, penal, etc.) em que seja interessado, e mesmo que aí estejam em causa outros seus direitos fundamentais, mas sim se tem esse direito no próprio processo em que se discute a concessão do estatuto de asilado.

Negar-lhe esse direito surge, salvo sempre o devido respeito, como uma intolerável negação da tutela judicial efectiva para defesa de um direito subjectivo fundamental. Se a Constituição e a lei atribuem o direito de recurso contencioso contra o acto administrativo de recusa de asilo, não podem deixar de atribuir também os meios necessários para a efectivação desse direito, que é, para o requerente de asilo, o mais básico dos seus direitos básicos.

Quer pela extensão analógica do regime dos refugiados aos requerentes de asilo, quer com base na natureza gratuita do processo de concessão de asilo (defendida por Alberto Augusto Andrade de Oliveira, na *loc. cit.*), quer com base na inconstitucionalidade das normas que negam o apoio judiciário (como decidiu o acórdão de 18 de Novembro de 1993, de que fui relator, publicado na mesma *Revista do Ministério Público*, pp. 133-141, para cuja fundamentação remeto, o mais elementar sentido de justiça impõe que ao requerente se assegure o acesso aos tribunais para defesa do seu direito subjectivo fundamental ao asilo político. — *Mário José Araújo Torres*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Protecção jurídica a estrangeiros sem Presidência habitual em Portugal que formularem o pedido de direito de asilo, não decidido definitivamente.

Doutrina que dimana da decisão:

Os estrangeiros que não residam regular e continuamente em Portugal há pelo menos um ano gozam de estatuto análogo ao de refugiado, se formularam pedido de direito de asilo, enquanto o respectivo processo não for decidido definitivamente, e tem por isso direito à protecção jurídica.

Recurso n.º 33 811, em que são recorrente Cristtophe Nzolameso Kibangudi e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Gonçalves Pereira.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Kibangudi Nzolameso, solteiro, residente na Pensão Estoril, Avenida de João XXI, 6, 2.º, em Lisboa, veio requerer a nomeação de

advogado, com dispensa de pagamento dos respectivos serviços para interposição de recurso contencioso de anulação do despacho do Ministro da Administração Interna, de 15 de Dezembro de 1993, que lhe recusou a admissão do pedido de asilo, alegando gozar da presunção de insuficiência económica a que se refere o artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, visto auferir o rendimento mensal de 20 000\$.

O pedido foi indeferido por despacho do relator.

A Sr.ª Procuradora da República reclamou deste despacho.

Decidindo:

Estão assentes os seguintes factos relevantes:

1 — O requerente, Kibangudi Nzolameso ou Christophe Nzolameso Kibangudi, é de nacionalidade zaireense, nasceu em Kwuilu-Ngon em 12 de Julho de 1964.

2 — Pede verbalmente asilo em 15 de Outubro de 1992.

3 — Por despacho do Ministro da Administração interna de 15 de Dezembro de 1993 não lhe foi concedido o direito de asilo.

4 — O referido despacho foi notificado ao requerente em 5 de Fevereiro de 1994.

O despacho reclamado indeferiu a nomeação de patrono com os seguintes fundamentos:

O requerente não é titular de autorização de residência válida, encontrando-se apenas numa situação especial que apenas lhe permite ter uma residência em Portugal meramente provisória.

Não foi alegado, nem se conhece qualquer reciprocidade convencionalizada entre a República Portuguesa e a República do Zaire no domínio da assistência judiciária.

O n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 apenas concede o direito a protecção judiciária ao estrangeiro a quem for concedido asilo ou goze do estatuto de refugiado e só a partir da data de concessão do direito de asilo ou goze do estatuto de refugiado e só a partir da data de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado.

A reclamante escreve:

«Apesar do requerente não ter residência habitual em Portugal, isto é, com permanência regular e continuada, por mais de um ano, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387/87, de 29 de Dezembro, e 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, entendemos que goza de situação análoga à de refugiado, depois que formulou o pedido de direito de asilo e enquanto estiver pendente o processo, sem decisão firmada em julgado, (de acordo com o disposto nos artigos 10.º, n.º 1 e 15.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro — em vigor à data em que o requerente deduziu o pedido de asilo — e a que hoje correspondem os artigos 9.º, n.º 1, e 13.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro.

O requerente, gozando de estatuto análogo ao de refugiado (artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, e artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil) gozará igualmente do benefício de protecção jurídica, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, aqui aplicável analogicamente (neste sentido, v. acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo de 18 de Novembro de 1993, recurso n.º 32 832, e de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 968).

Deverá, assim, ser revogado o duto despacho reclamado, por contrariar o disposto nos preceitos conjugados dos artigos 10.º, n.º 1, 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil, e artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, concedendo-se liminarmente o apoio judiciário requerido.»

Vejam os.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, reconhece o direito à protecção jurídica «aos estrangeiros e aos apátridas que residam habitualmente em Portugal» e «aos estrangeiros não residentes em Portugal, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados».

O artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, regula este regime jurídico.

A Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro — que era o diploma que regulava o direito de asilo ao tempo em que foi deduzida pelo requerente a sua pretensão e que foi revogada pela Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, mas, nos termos do seu artigo 41.º, é aplicável aos pedidos de asilo pendentes à data da sua entrada em vigor —, dispunha no seu artigo 10.º que «o estrangeiro ou apátrida que entre irregularmente no território nacional a fim de obter asilo deverá apresentar imediatamente às autoridades o seu pedido, podendo fazê-lo verbalmente ou por escrito» (n.º 1) e «o pedido apresentado nas condições previstas no n.º 1, suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular instaurado contra o peticionário e pessoas referidas no artigo 6.º que o acompanham» (n.º 3).

O artigo 16.º, por sua vez, estabelece que «a autorização de residência provisória, cujo modelo será fixado por portaria do Ministro da Administração Interna, é válida pelo período de 120 dias, contados da data da apresentação do pedido, renovável por períodos de 30 dias até decisão final do mesmo ou, no caso previsto no artigo 20.º, até expirar o prazo ali estabelecido» (n.º 1) e «enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto no n.º 2 do artigo 4.º» (n.º 3).

O n.º 2 do artigo 4.º preceituava:

«A concessão do direito de asilo nos termos do artigo 2.º confere ao beneficiário situação análoga à de refugiado, sujeitando-se ao preceituado nesta lei e na legislação sobre estrangeiros.»

Deste modo, o direito de asilo pode ser solicitado por estrangeiros e apátridas com residência ou permanência em Portugal e por estrangeiros ou apátridas não residentes ou com residência ou permanência provisória ou precária (artigos 10.º, n.º 1, e 15.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro, que foram substituídos por normas de idêntico conteúdo dos artigos 9.º, n.º 1, e 13.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro) e, depois de formulado o pedido e enquanto estiver pendente o processo, ou seja, sem decisão definitiva, gozam de situação análoga à de refugiado.

O legislador ordinário quis atribuir o direito a protecção jurídica aos estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal, ou seja, com permanência regular e continuada por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar, com a igualdade

de direitos que é concedida aos seus nacionais — artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 391/88.

Aos estrangeiros não residentes em Portugal — ou seja, que não residam regular e continuamente há pelo menos um ano — só é reconhecido tal direito na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados — princípio de «tratamento nacional» — ou, independentemente de tal tratamento, a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado, a partir da data da concessão de asilo ou do reconhecimento daquele estatuto (artigos 7.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/83).

Assim, aos residentes em Portugal por período inferior a um ano, ou seja, aos residentes com carácter provisório ou precário, o legislador ordinário só lhes atribui o direito a protecção jurídica a partir do momento em que lhe for concedido asilo ou goze de estatuto de refugiado, independentemente do princípio de «tratamento nacional» (artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Esqueceu-se, porém, daqueles residentes nesta situação que, embora ainda não tenham adquirido o direito ao asilo nem o estatuto de refugiado a título definitivo, gozam, todavia, dele a título provisório, isto é, os casos de pendência de processo de pedido de asilo, onde conferiu, ao respectivo requerente, situação análoga à de refugiado (artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80).

Constituem situações, conforme se assinala no acórdão deste Supremo Tribunal de 18 de Novembro de 1993 (recurso n.º 32 832) em que «o carácter precário e provisório ou transitório da autorização de residência concedida ao requerente de asilo até à decisão final do seu pedido não torna irregular a sua permanência em território nacional. Pelo contrário, essa permanência é regular e válida e, por isso, impede que, contra ele, nesse período, seja desencadeado qualquer processo de expulsão, extradição ou de sancionamento pela entrada irregular».

Ora, os casos de estrangeiros nesta situação como se escreveu no acórdão de 7 de Dezembro de 1993 (recurso n.º 32 938), não se encontram directa e expressamente contemplados no n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, embora seja, «segundo um critério de normalidade, os que mais necessitam que lhes não seja dificultado ou impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos» (artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Trata-se, pois — conforme se assinala neste mesmo acórdão —, de uma lacuna da lei ordinária a integrar, por analogia, com o regime já na mesma adoptada para as situações já consolidadas, regime este para o qual o próprio legislador aponta, de harmonia com o estatuído no n.º 1 do artigo 10.º do Código Civil, que seja o do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, ao conferir ao respectivo requerente situação análoga à de refugiado (artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80).

Neste sentido, acórdão de 27 de Janeiro de 1994 (recurso n.º 32 968), que se seguiu de perto.

Ora, o requerente entrou irregularmente em Portugal, segundo diz, em 2 de Outubro de 1992, pediu verbalmente asilo em 15 desse mês, asilo que não lhe foi concedido por despacho do Ministro da Administração Interna de 15 de Dezembro de 1993 e pretende impugnar esse despacho, para o que requereu a nomeação de advogado.

Não obstante não residir habitualmente em Portugal e por integração de lacuna de lei, enquanto não for decidido definitivamente o seu pedido, está em situação análoga à de refugiado e tem direito a protecção jurídica.

Pelo exposto, atendem a reclamação, revogam o despacho reclamado e deferem a requerida nomeação de patrono, ordenando que se solicite ao Conselho Distrital de Lisboa da Ordem dos Advogados a nomeação de um advogado (artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Sem custas.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *José Maria Gonçalves Pereira* (relator) — *Serafim Edmundo da Silva* — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (vencido. Votei no sentido de ser desatendida a reclamação e mantido o despacho do relator, pelas razões que dele constam). — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Recurso n.º 33 841-Z, em que são recorrente Konde Walombe Mabiala e recorridos os Ministros da Administração Interna e da Justiça. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Anselmo Rodrigues.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Konde Walombe Mabiala, com restantes sinais nos autos, pretendendo recorrer do despacho dos Ministros da Administração Interna e da Justiça que indeferiu o pedido de asilo político, veio requerer a nomeação de patrono, por não possuir os meios económicos suficientes.

Instruído o processo, por despacho de 14 de Março de 1994, o relator indeferiu o pedido.

Notificado o digno magistrado do Ministério Público, veio aquele magistrado, nos termos dos artigos 9.º, n.º 2, e 110.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, reclamar para a conferência, concluindo por pedir a revogação do despacho reclamado e decidindo-se pela concessão ao requerente do requerido patrocínio judiciário por, pelas razões que alega, considerar que o requerente goza de situação análoga à do refugiado, nos termos das disposições entre si conjugadas dos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e do artigo 12.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

Sem vistos, vem o processo à conferência para sobre a matéria do despacho reclamado ser proferido acórdão.

2 — Discussão da questão.

O despacho reclamado decidiu negar o pedido de apoio judiciário por considerar que:

O requerente não possuir residência habitual em Portugal e não lhe ter sido concedida uma autorização de residência sequer provisória.

Não se conhecer, por seu turno, qualquer reciprocidade convencional entre a República Portuguesa e o país da nacionalidade do requerente, pelo que, de acordo com o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não se justificava o deferimento do pedido.

Com efeito, o n.º 2 do artigo 7.º dispõe que «os estrangeiros e os apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica», esclarecendo o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 que «para efeitos de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo tratado ou convenção internacional que obrigue Portugal» e o n.º 2 do mesmo artigo dispõe que «o estrangeiro a quem foi concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou de reconhecimento do estatuto de refugiado». Ao contrário entende a ilustre magistrada do Ministério Público, que após a formulação do pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, isto é, sem decisão firmada na ordem jurídica, o requerente goza de situação análoga à do refugiado.

Entendemos, no entanto, que a ilustre magistrada do Ministério Público neste Tribunal não tem razão.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, dispõem o seguinte:

«2) Os estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam de direito a protecção jurídica.

3) Aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos estados.»

No desenvolvimento do regime jurídico estabelecido por aquele Decreto-Lei n.º 387-B/87, o Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, estabeleceu no seu artigo 1.º:

«1) Para efeito de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de residência de autorização de residência válida, a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar.

2) O estrangeiro a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir datada de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado.»

Resulta assim destes preceitos que gozam do direito à protecção jurídica os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal, considerando-se que só residem habitualmente em Portugal aqueles que sejam titulares de licença válida e que, por outro lado, tenham aqui permanecido regular e continuamente por um período não inferior a um ano. O n.º 1 dispõe sobre a generalidade dos estrangeiros. Aqueles que demandaram o nosso País para aqui residir e, por isso exige a regularidade da sua permanência e o decurso de certo prazo, con-

dicionando a atribuição ao do direito a uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa.

Ao contrário, o n.º 2 do artigo 1.º, considerando a especial situação do pretendente a asilo e o facto de esse estatuto lhe poder, inclusivamente, ser atribuído antes de um ano, permite-se que ele goze esse direito à protecção jurídica logo que ele obtenha o respectivo estatuto. São duas situações diferentes, tratadas diferentemente na lei. O legislador é claro, na sua opção, ao pretender atribuir esse direito, unicamente, aos estrangeiros que se encontrassem em determinadas situações, denunciadoras de uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa, o que bem se compreende, pois, de outra forma, poderia sair completamente defraudado o sentido do instituto. O problema, dada a natureza deste instituto, coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência no País ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.

Pretende, no entanto, o digno magistrado do Ministério Público, neste Tribunal, que o requerente, gozando de estatuto análogo ao de refugiado, de acordo com o disposto nos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/88, gozará igualmente do benefício da protecção jurídica, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, aqui aplicável analogicamente, como foi já decidido pelos acórdãos, deste Tribunal, de 18 de Novembro de 1993, recurso n.º 32 832, e de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 968.

Sem razão, a nosso ver.

De facto, para que haja uma aplicação analógica de normas é necessário que estejamos em face de uma lacuna. Para que isso aconteça é preciso demonstrar que o legislador não tomou consciência do problema e que só, por isso, não o regulou. Não parece ser aqui o caso. Com efeito a Lei n.º 38/80 é anterior aos diplomas sobre protecção judiciária, não se compreendendo, assim, que se o legislador tivesse pretendido atribuir esse direito aos pretendentes ao estatuto de refugiado não o tivesse dito expressamente. De resto, o legislador mostrou ter perfeita consciência do disposto na Lei n.º 38/80, pois, de outra forma, não se compreendia a distinção que faz no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, entre asilado refugiado, resultante do tratamento que dá a estes dois conceitos na Lei n.º 38/80. Daí que, em nosso entender, não há qualquer lacuna. O legislador quis de facto distinguir a situação daquele a quem foi já atribuído o estatuto daquele a que é um simples pretendente a esse estatuto.

Mas não foi só no Decreto-Lei n.º 391/88 que o legislador distinguiu as duas situações para o efeito de lhe atribuir direitos diferentes. Também na Lei n.º 38/80 o fez, e ainda, mais claramente, na Lei n.º 70/93, que veio revogar aquela a partir de 29 de Outubro de 1993, aplicável aos pedidos de asilo pendentes, e, portanto, também, a este caso.

Com efeito, o artigo 16.º, n.º 3, da Lei n.º 38/90, e actualmente o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, ao considerar que na pendência do processo ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», não lhes define qualquer estatuto jurídico. Limita-se a impor-lhe as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos. E no artigo 8.º da primeira lei e no artigo 7.º da Lei n.º 70/93, que

se define a situação jurídica dos refugiados — refugiados e não dos pretendentes a direito de asilo —, estabelecendo que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal».

A Lei n.º 70/93 veio, neste domínio da equiparação, impor ainda maiores restrições. Efectivamente, este diploma veio prever dois tipos de processos para obter o estatuto de refugiado ou asilado, o processo normal e o processo acelerado. O primeiro utilizável por aqueles que se encontram legalmente no País e, em relação a esses, o legislador prevê a emissão de uma autorização provisória, logo que recebida a petição. O segundo — o acelerado — utilizável nos casos em que seja manifestamente infundado, ou nos outros casos previstos no artigo 19.º daquela lei, só há emissão de autorização de residência se obtiver parecer favorável do comissário Nacional para os Refugiados, caso contrário segue-se a recusa de admissão do pedido. Já não é o pedido que é rejeitado, mas a própria admissão, pelo que a partir desse momento deixa de haver pedido pendente e, portanto, equiparação possível, mesmo nos casos em que essa equiparação está prevista, devendo o requerente abandonar o País no prazo que lhe for fixado, que não pode ser superior a 15 dias.

Não há assim possibilidade de aplicação analógica, mesmo que ela fosse possível — e já vimos que não o é — nestes casos, pois em relação a eles o legislador não lhes conferiu quaisquer direitos. É o caso do requerente, que viu recusada a admissão do seu pedido nos termos do artigo 20.º, como se refere na notificação que lhe foi feita em 4 de Fevereiro de 1994, junta a fl. 3.

A solução poderia ser diferente se ao requerente tivesse sido atribuída residência provisória e residisse há mais de um ano em Portugal, continuamente, pois nesse caso poderia obter o apoio ao abrigo do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, pois a autorização de residência provisória ter regularizado a sua situação.

Não é, porém, o caso do requerente.

Assim, pela recusa de aplicação daquelas normas por inconstitucionalidade, é possível conferir o direito ao apoio judiciário ao requerente.

Mas serão tais normas inconstitucionais, como já foi decidido em acórdãos anteriormente referidos, designadamente o de 18 de Novembro de 1993? Pensamos que não.

O artigo 15.º da Constituição estabelece no seu n.º 1 o princípio da equiparação entre estrangeiros e nacionais. Todavia, logo no n.º 2 estabelece restrições a essa igualdade ao dispor que se excepcionam além de outros «os direitos e deveres reservados pela Constituição e pela lei exclusivamente aos cidadãos nacionais». O legislador nacional não se quis vincular de forma absoluta ao princípio do chamado «tratamento nacional» dos estrangeiros e apátridas. E assim que equiparando os estrangeiros e os nacionais para o efeito de lhes atribuir igualdade de acesso ao direito (n.º 1 do artigo 20.º da Constituição), no que toca ao apoio judiciário, nas modalidades do direito à informação e consultas jurídicas e patrocínio judiciário, meio de evitar que a insuficiência económica impeça o exercício desse direito, o legislador nacional já se remeteu, tanto no que toca aos cidadãos nacionais, como estrangeiros para o disposto na lei ordinária. Está, pois, consagrada constitucionalmente a possibilidade de a lei ordinária estabelecer limitações ou discriminações contra estrangeiros, no dizer de Gomes Canotilho e Vital Moreira, em *Constituição Anotada*, p. 135.

Assim, aquelas normas só se afigurariam inconstitucionalmente se elas implicassem a inexistência do direito. Se atingissem o seu núcleo essencial, sem o qual o direito não existiria.

Não julgamos que seja aqui o caso. Aquelas normas não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito ao acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar, se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.

Não são, assim, a nosso ver inconstitucionais.

Nestes termos, pelas razões atrás expostas, acordam em indeferir a reclamação e confirmar o despacho reclamado.

Sem custas.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *José Anselmo Dias Rodrigues* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *Mário José Araújo Torres* (vencido, nos termos da declaração de voto junta). — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Declaração de voto

Votei vencido, por discordar radicalmente da posição que obtive vencimento, ao arrepio de todos os acórdãos proferidos até ao momento sobre a questão por este Supremo Tribunal Administrativo (com excepção dos proferidos nos recursos n.ºs 32 817 e 32 940, com o mesmo relator). Com efeito, ou com fundamento em inconstitucionalidade das normas que recusam a concessão de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou (acórdãos de 18 de Novembro de 1993, processo n.º 32 832; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 985, e de 17 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 885), ou com fundamento na existência de uma lacuna da lei, a integrar, por analogia, com a extensão aos requerentes de asilo do regime de que beneficiam os refugiados (acórdãos de 7 de Dezembro de 1993, processo n.º 32 938; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 968; de 8 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 789, e de 1 de Março de 1994, processo n.º 33 139), ou por atribuição de relevância à residência do requerente em Portugal há mais de um ano a aguardar a decisão do pedido de asilo (acórdãos de 22 de Março de 1994, processo n.º 32 689, e de 19 de Abril de 1994, recurso n.º 32 869), ou com os dois últimos fundamentos (acórdão de 14 de Abril de 1994, recurso n.º 32 935), sempre este Supremo Tribunal tem reconhecido aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou o direito de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário.

Antes de enunciar sucintamente as razões da minha discordância face à tese que fez vencimento, não poderei, no entanto, deixar de evidenciar diversas inexactidões e incorreções jurídicas de que o precedente acórdão padece.

1 — O acórdão, apesar de referir que o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, determina que, na pendência do processo, ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», e que o artigo 7.º da mesma lei dispõe que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres do estrangeiros residentes em Portugal», proclama que, através dessa equiparação, o legislador não definiu qualquer estatuto

jurídico para o requerente de asilo, antes se limitou «a impor-lhe as limitações que se põem para os refugiados quanto ao exercício de direitos» (fl. 6).

Não se discortina, porém, qualquer justificação — nem o acórdão a fornece — para que a apontada equiparação valha apenas no sentido negativo (limitação de direitos) e não também no sentido positivo (reconhecimento de direitos).

2 — No presente caso, contrariamente ao que o acórdão afirma (fl. 7), o requerente, Konde Walombe Mabiala, não viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do n.º 5 do artigo 20.º da Lei n.º 70/93, antes o sentido do despacho ministerial de 11 de Janeiro de 1994 (fl. 7) é explicitamente o de não conceder o direito de asilo, por o requerente não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º daquela lei.

Este óbvio sentido do despacho impugnado não é afectado pelo facto de na respectiva notificação (fl. 3) se indicar erradamente que foi recusada a admissão do pedido de asilo.

Aliás, entendo que cabe recurso contencioso — sob pena de flagrante violação da garantia constitucional do artigo 268.º, n.º 4, da lei fundamental —, quer do despacho que, no termo do processo normal, recuse o asilo, quer ao despacho que, no termo do processo acelerado, recuse a admissão do pedido de asilo. Os trabalhos parlamentares não deixam qualquer dúvida a este respeito. Por isso, não se pode afirmar — como o faz o acórdão (fl. 7) — que a partir do momento em que a admissão do pedido é rejeitada «deixa de haver pedido pendente». Mesmo nesta situação só deixa de haver pedido pendente quanto sobre tal rejeição se constitua, por falta de impugnação contenciosa, «caso resolvido», ou quando, pelo trânsito do acórdão que não anule esse despacho, se forme «caso julgado».

3 — O carácter precário, provisório ou transitório da residência em Portugal do requerente de asilo, até à decisão final do seu pedido, não torna ilícita ou irregular a sua permanência no País, como o demonstra o facto de, na pendência do respectivo processo, não poder ser contra ele desencadeado qualquer processo de expulsão, extradição ou de sancionamento pela entrada irregular (artigos 7.º, n.º 1, e 10.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e artigos 6.º, n.º 2, e 9.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro).

No presente caso, o requerente entrou em território nacional em 9 de Novembro de 1992 e requereu apoio judiciário em 8 de Fevereiro de 1994. Residindo em Portugal há mais de um ano na data em que impetrou a concessão de patrocínio judiciário, tanto bastava para, verificados os demais requisitos (não manifesta inviabilidade da pretensão; insuficiência económica), lhe ser concedido o apoio judiciário solicitado.

4 — Afirma-se depois que:

«O problema, dada a natureza deste instituto (do apoio judiciário), coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.» (Fls. 4 e 5.)

Este argumento, além de incorrecto, provaria de mais. O direito de acesso aos tribunais, de que é componente essencial o patrocínio judiciário, designadamente quando — como aqui ocorre — surge como garantia institucional de um direito subjectivo fundamental, in-

tegra-se na categoria dos «direitos, liberdades e garantias», e não na categoria dos «direitos económicos, sociais e culturais», em que se insere o invocado direito de apoio no domínio da segurança social, pelo que goza de uma protecção constitucional mais forte do que a concedida a esta última categoria de direitos. É, assim, totalmente descabida a equiparação feita, no precedente acórdão, entre os dois «apoios» (judiciário e no domínio da segurança social).

Porém, mesmo que essa equiparação fosse cabida, o resultado seria o oposto ao apontado no precedente acórdão. É que o artigo 35.º da Lei n.º 70/93 dispõe:

«É concedido apoio social para alojamento e alimentação ao peticionário, em situação de carência económica e social, e ao respectivo agregado familiar, de acordo com o artigo 5.º, até à decisão final do pedido de asilo.»

Daqui derivaria, mesmo na tese da equiparação perfilhada pelo precedente acórdão, que, assim como, até decisão final do pedido de asilo, ao requerente é assegurado apoio social, assim também lhe deve ser garantido apoio judiciário. O que não tem qualquer lógica é que, estando legalmente assegurado apoio social, se lhe negue apoio judiciário, isto é, o acesso aos tribunais, direito este que, na minha perspectiva, goza de mais forte protecção constitucional.

5 — Por último, surge como totalmente insustentável a afirmação de que as normas cuja inconstitucionalidade foi suscitada na reclamação do Ministério Público:

«Não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito de acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar, se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.» (Fl. 9.)

Afirmar que as normas que recusam aos requerentes de asilo político carentes de meios económicos a concessão de patrocínio judiciários para impugnarem contenciosamente a decisão administrativa que lhes negou o asilo não restringem, mas se limitam a definir as condições, o acesso aos tribunais, é, salvo o devido respeito pelos juízes conselheiros que fizeram vencimento, negar a própria evidência. Toda essa categoria de estrangeiros fica irremediavelmente privada do direito de acesso aos tribunais, o que é uma clara restrição, flagrantemente violadora do princípio da igualdade: um requerente de asilo com meios económicos pode constituir advogado e impugnar o despacho ministerial que lhe recusou o asilo; um requerente de asilo sem meios económicos fica totalmente desarmado perante a decisão da Administração. Não pode ser!

Importa ainda salientar — como justamente o faz Alberto Augusto Andrade de Oliveira (Asilando — Recurso contencioso — Nomeação de patrono — Gratuidade do processo», na *Revista do Ministério Público*, ano 15.º, n.º 57, Janeiro-Março, 1994, pp. 117 e 123) — que não se trata, agora, de saber se o requerente de asilo, na pendência do respectivo processo, tem direito a apoio judiciário para litigar em qualquer outro processo (civil, laboral, penal, etc.) em que seja interessado, e mesmo que aí estejam em causa outros seus direitos fundamentais, mas sim se tem esse direito no próprio processo em que se discute a concessão do estatuto de asilado.

Negar-lhe esse direito surge, salvo sempre o devido respeito, como uma intolerável negação da tutela judicial efectiva para defesa de um direito subjectivo fundamental. Se a Constituição e a lei atribuem o direito de recurso contencioso contra o acto administrativo de recusa

de asilo, não podem deixar de atribuir também os meios necessários para a efectivação desse direito, que é, para o requerente de asilo, o mais básico dos seus direitos básicos.

Quer pela extensão analógica do regime dos refugiados aos requerentes de asilo, quer com base na natureza gratuita do processo de concessão de asilo (defendida por Alberto Augusto Andrade de Oliveira, no *loc. cit.*), quer com base na inconstitucionalidade das normas que negam o apoio judiciário (como decidiu o acórdão de 18 de Novembro de 1993, de que fui relator, publicado na mesma *Revista do Ministério Público*, pp. 133-141, para cuja fundamentação remeto), o mais elementar sentido de justiça impõe que ao requerente se assegure o acesso aos tribunais para defesa do seu direito subjectivo fundamental ao asilo político. — *Mário José Araújo Torres*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Protecção jurídica a estrangeiros sem residência habitual em Portugal que formularem o pedido de direito de asilo, não decidido definitivamente.

Doutrina que dimana da decisão:

Os estrangeiros que não residam regular e continuamente em Portugal há pelo menos um ano gozam de estatuto análogo ao do refugiado, se formularem pedido de direito de asilo, enquanto o respectivo processo não for decidido definitivamente, e tem por isso direito à protecção jurídica.

Recurso n.º 33 853 em que são recorrente Nfutila Madeleine e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Gonçalves Pereira (por vencimento).

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Nfutila Madeleine, casada, residente na Pensão Residencial Beirã, Rua do Professor Lima Bastos, 97, em Lisboa, veio requerer a nomeação de advogado, com dispensa de pagamento dos respectivos serviços, para interposição de recurso contencioso de anulação do despacho do Ministro da Administração Interna, de 15 de Julho de 1993, que lhe recusou a admissão do pedido de asilo, alegando gozar da presunção de insuficiência económica a que se refere o artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, visto auferir o rendimento mensal de 20 000\$.

O pedido foi indeferido por despacho do relator.

A Sr.ª Procuradora da República reclamou deste despacho.

Decidindo:

Êstão assentes os seguintes factos relevantes:

1 — A requerente, Nfutila Madeleine ou Madeleine Futila, é de nacionalidade zairense, nasceu em Kinshasa, em 29 de Janeiro de 1962.

2 — Chegou a Portugal em 23 de Setembro de 1991 viajando clandestinamente no navio *Kananga*, tendo saído de Matadi, no Zaire, em 12 de Setembro, pedindo verbalmente asilo em 1 de Outubro de 1991.

3 — Por despacho conjunto do Ministro da Justiça e do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna, por delegação do respectivo Ministro, de 15 de Julho de 1993, com fundamento no parecer da Comissão Consultiva para os Refugiados e tendo em conta o disposto no artigo 15.º-A aditado à Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, por força do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro, não foi admitido o pedido «por não se enquadrar no disposto nos artigos 1.º e 2.º da referida lei».

4 — Esse despacho foi notificado à requerente em 9 de Fevereiro de 1994.

O despacho reclamado indeferiu a nomeação de patrono com os seguintes fundamentos:

A requerente não é titular de autorização de residência válida, encontrando-se apenas numa situação especial que apenas lhe permite ter uma residência em Portugal meramente provisória.

Não foi alegado, nem se conhece qualquer reciprocidade convencionalizada entre a República Portuguesa e a República do Zaire no domínio da assistência judiciária.

O n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 apenas concede o direito a protecção judiciária ao estrangeiro a quem for concedido asilo ou goze do estatuto de refugiado e só a partir da data de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado.

A reclamante escreve:

«Apesar do requerente não ter residência habitual em Portugal, isto é, com permanência regular e continuada, por mais de um ano, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387/87, de 29 de Dezembro, e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, entendemos que goza de situação análoga à de refugiado, depois que formulou o pedido de direito de asilo e enquanto estiver pendente o processo, sem decisão firmada em julgado (de acordo com o disposto nos artigos 10.º, n.º 1, e 15.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro — em vigor à data em que o requerente deduziu o pedido de asilo — e a que hoje correspondem os artigos 9.º, n.º 1, e 13.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro.

O requerente, gozando de estatuto análogo ao de refugiado (artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83 e artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil), gozará igualmente do benefício de protecção jurídica, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, aqui aplicável analogicamente (neste sentido, v. acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo de 18 de Novembro de 1993, recurso n.º 32 832, e de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 968).

Deverá, assim, ser revogado o douto despacho reclamado, por contrariar o disposto nos preceitos conjugados dos artigos 10.º, n.º 1, 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil, e artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, concedendo-se liminarmente o apoio judiciário requerido.»

Vejamos.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, reconhece o direito à protecção jurídica «aos estrangeiros e aos apátridas que residam habitualmente em Portugal» e «aos estrangeiros não residentes em Portugal, na medida em que ela seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados».

O artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, regula este regime jurídico.

A Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro — que era o diploma que regulava o direito de asilo ao tempo em que foi deduzida pelo requerente a sua pretensão e que foi revogada pela Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, mas, nos termos do seu artigo 41.º, é aplicável aos pedidos de asilo pendentes à data da sua entrada em vigor —, dispunha no seu artigo 10.º que «o estrangeiro ou apátrida que entre irregularmente no território nacional a fim de obter asilo deverá apresentar imediatamente às autoridades o seu pedido, podendo fazê-lo verbalmente ou por escrito» (n.º 1) e «o pedido apresentado nas condições previstas no n.º 1 suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular instaurado contra o peticionário e pessoas referidas no artigo 6.º que o acompanham» (n.º 3).

O artigo 16.º, por sua vez, estabelece que «a autorização de residência provisória, cujo modelo será fixado por portaria do Ministro da Administração Interna, é válida pelo período de 120 dias, contados da data da apresentação do pedido, renovável por períodos de 30 dias até decisão final do mesmo ou, no caso previsto no artigo 20.º, até expirar o prazo ali estabelecido» (n.º 1) e «enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto no n.º 2 do artigo 4.º» (n.º 3).

O n.º 2 do artigo 4.º preceituava:

«A concessão do direito de asilo nos termos do artigo 2.º confere ao beneficiário situação análoga à de refugiado, sujeitando-se ao preceituado nesta lei e na legislação sobre estrangeiros.»

Deste modo, o direito de asilo pode ser solicitado por estrangeiros e apátridas com residência ou permanência em Portugal e por estrangeiros ou apátridas não residentes ou com residência ou permanência provisória ou precária (artigos 10.º, n.º 1, e 15.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro, que foram substituídos por normas de idêntico conteúdo dos artigos 9.º, n.º 1, e 13.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro) e, depois de formulado o pedido e enquanto estiver pendente o processo, ou seja, sem decisão definitiva, gozam de situação análoga à de refugiado.

O legislador ordinário quis atribuir o direito a protecção jurídica aos estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal, ou seja, com permanência, regular e continuada por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar, com a igualdade de direitos que é concedida aos seus nacionais — artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 391/88.

Aos estrangeiros não residentes em Portugal, ou seja, que não residam regular e continuamente há pelo menos um ano — só é reconhecido tal direito na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados — princípio de «tratamento nacional» — ou, independentemente de tal tratamento, a quem for

concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado, a partir da data da concessão de asilo ou do reconhecimento daquele estatuto (artigos 7.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Assim, aos residentes em Portugal por período inferior a um ano, ou seja, aos residentes com carácter provisório ou precário, o legislador ordinário só lhes atribui o direito a protecção jurídica a partir do momento em que lhe for concedido asilo ou goze de estatuto de refugiado, independentemente do princípio de «tratamento nacional» (artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Esqueceu-se, porém, daqueles residentes nesta situação que, embora ainda não tenham adquirido o direito ao asilo nem o estatuto de refugiado a título definitivo, gozam, todavia, dele a título provisório, isto é, os casos de pendência de processo de pedido de asilo, onde conferiu, ao respectivo requerente, situação análoga à de refugiado (artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80).

Constituem situações, conforme se assinala no acórdão deste Supremo Tribunal de 18 de Novembro de 1993 (recurso n.º 32 832) em que «o carácter precário e provisório ou transitório da autorização de residência concedida ao requerente de asilo até à decisão final do seu pedido não torna irregular a sua permanência em território nacional. Pelo contrário, essa permanência é regular e válida e, por isso, impede que, contra ele, nesse período, seja desencadeado qualquer processo de expulsão, extradição ou de sancionamento pela entrada irregular».

Ora, os casos de estrangeiros nesta situação como se escreveu no acórdão de 7 de Dezembro de 1993 (recurso n.º 32 938), não se encontram directa e expressamente contemplados no n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, embora sejam, «segundo um critério de normalidade, os que mais necessitam que lhes não seja dificultado ou impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos» (artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Trata-se, pois — conforme se assinala neste mesmo acórdão —, de uma lacuna da lei ordinária a integrar, por analogia, com o regime já na mesma adoptado para as situações já consolidadas, regime este para o qual o próprio legislador aponta, de harmonia com o estatuído no n.º 1 do artigo 10.º do Código Civil, que seja o do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, ao conferir ao respectivo requerente situação análoga à de refugiado (artigos 16.º, n.º 3, e 4.º n.º 2, da Lei n.º 38/80).

Neste sentido, acórdão de 27 de Janeiro de 1994 (recurso n.º 32 968), que se seguiu de perto.

Ora, a requerente entrou clandestinamente em Portugal em 23 ou 24 de Setembro de 1991, pediu verbalmente asilo que não lhe foi concedido por despacho ministerial conjunto de 15 de Julho de 1993 e pretende impugnar esse despacho, para o que requereu a nomeação de advogado.

Não obstante não residir habitualmente em Portugal e por integração de lacuna de lei, enquanto não for decidido definitivamente o seu pedido, está em situação análoga à de refugiado e tem direito a protecção jurídica.

Pelo exposto, atendem a reclamação, revogam o despacho reclamado e deferem a requerida nomeação de patrono, ordenando que se solicite ao Conselho Distrital de Lisboa da Ordem dos Advogados

a nomeação de um advogado (artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Sem custas.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *José Maria Gonçalves Pereira* (relator) — *Serafim Edmundo da Silva* — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (vencido). Votei no sentido de não ser atendida a reclamação e mantido o despacho do relator, pelas razões que dele constam. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Recurso n.º 33 893, em que são recorrente Mansoni Samuel e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Anselmo Rodrigues.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Mansoni Samuel, com restantes sinais nos autos, pretendendo recorrer do despacho dos Ministros da Administração Interna e da Justiça, que indeferiu o pedido de asilo político, veio requerer a nomeação de patrono, por não possuir os meios económicos suficientes.

Instruído o processo, por despacho de 14 de Março de 1994, o relator indeferiu o pedido.

Notificado o digno magistrado do Ministério Público, veio aquele magistrado, nos termos dos artigos 9.º, n.º 2, e 110.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, reclamar para a conferência, concluindo por pedir a revogação do despacho reclamado e decidindo-se pela concessão ao requerente do requerido patrocínio judiciário por, pelas razões que alega, considerar que o requerente goza de situação análoga à de refugiado, nos termos das disposições entre si conjugadas dos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e do artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil.

Sem vistos, vem o processo à conferência para sobre a matéria do despacho reclamado ser proferido acórdão.

2 — Discussão da questão.

O despacho reclamado decidiu negar o pedido de apoio judiciário por considerar que:

O requerente não possuir residência habitual em Portugal e não lhe ter sido concedida uma autorização de residência sequer provisória.

Não se conhecer, por seu turno, qualquer reciprocidade convencionalizada entre a República Portuguesa e o país da nacionalidade do requerente, pelo que, de acordo com o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não se justificava o deferimento do pedido.

Com efeito, o n.º 2 do artigo 7.º dispõe que «os estrangeiros e os apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica», esclarecendo o artigo 1.º do Decreto-Lei

n.º 391/88 que «para efeitos de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo tratado ou convenção internacional que obrigue Portugal» e o n.º 2 do mesmo artigo dispõe que «o estrangeiro a quem foi concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou de reconhecimento do estatuto de refugiado». Ao contrário entende a ilustre magistrada do Ministério Público que após a formulação do pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, isto é, sem decisão firmada na ordem jurídica, o requerente goza de situação análoga à do refugiado.

Entendemos, no entanto, que a ilustre magistrada do Ministério Público neste Tribunal não tem razão.

O artigo 7.º, n.os 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro dispõem o seguinte:

«2) Os estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam de direitos a protecção jurídica.

3) Aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos estados».

No desenvolvimento do regime jurídico estabelecido por aquele Decreto-Lei n.º 387-B/87, o Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, estabeleceu no seu artigo 1.º:

«1) Para efeito de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida, a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar.

2) O estrangeiro a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado.»

Resulta assim destes preceitos que gozam do direito à protecção jurídica os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal, considerando-se que só residem habitualmente em Portugal aqueles que sejam titulares de licença válida e que, por outro lado, tenham aqui permanecido regular e continuamente por um período não inferior a um ano. O n.º 1 dispõe sobre a generalidade dos estrangeiros. Aqueles que demandaram o nosso País para aqui residir e, por isso, se exige a regularidade da sua permanência e o decurso de um certo prazo, condicionando a atribuição ao do direito a uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa.

Ao contrário, o n.º 2 do artigo 1.º, considerando a especial situação do pretendente a asilo e o facto de esse estatuto lhe poder, inclusivamente, ser atribuído antes de um ano, permite-se que ele goze esse direito à protecção jurídica logo que ele obtenha o respectivo estatuto. São duas situações diferentes, tratadas diferentemente na lei. O legislador é claro, na sua opção, ao pretender atribuir esse direito, unicamente, aos estrangeiros que se encontrassem em determinadas situações, denunciadoras de uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa, o que bem se compreende, pois, de outra forma, poderia sair completamente defraudado o sentido do instituto. O pro-

blema, dada a natureza deste instituto, coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência no País ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.

Pretende, no entanto, o digno magistrado do Ministério Público, neste Tribunal, que o requerente gozando de estatuto análogo ao de refugiado, de acordo com o disposto nos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/88, gozará igualmente do benefício da protecção jurídica, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, aqui aplicável analogicamente, como foi já decidido pelos acórdãos, deste Tribunal, de 18 de Novembro de 1993, recurso n.º 32 832, e de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 968.

Sem razão, a nosso ver.

De facto, para que haja uma aplicação análoga de normas é necessário que estejamos em face de uma lacuna. Para que isso aconteça é preciso demonstrar que o legislador não tomou consciência do problema e que só, por isso, não o regulou. Não parece ser aqui o caso. Com efeito, a Lei n.º 38/80 é anterior aos diplomas sobre protecção judiciária, não se compreendendo, assim, que se o legislador tivesse pretendido atribuir esse direito aos pretendentes ao estatuto de refugiado não o tivesse dito expressamente. De resto, o legislador mostrou ter perfeita consciência do disposto na Lei n.º 38/80, pois, de outra forma, não se compreendia a distinção que faz no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, entre asilado e refugiado, resultante do tratamento que dá a estes dois conceitos na Lei n.º 38/80. Daí que, em nosso entender, não há qualquer lacuna. O legislador quis de facto distinguir a situação daquele a quem foi já atribuído o estatuto daquele a que é um simples pretendente a esse estatuto.

Mas não foi só no Decreto-Lei n.º 391/88 que o legislador distinguiu as duas situações para o efeito de lhe atribuir direitos diferentes. Também na Lei n.º 38/80 o fez, e ainda, mais claramente, na Lei n.º 70/93, que veio revogar aquela a partir de 29 de Outubro de 1993, aplicável aos pedidos de asilo pendentes, e, portanto, também, a este caso.

Com efeito, o artigo 16.º, n.º 3, da Lei n.º 38/90, e actualmente o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, ao considerar que na pendência do processo ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», não lhes define qualquer estatuto jurídico. Limita-se a impor-lhes as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos. E no artigo 8.º da primeira lei e no artigo 7.º da Lei n.º 70/93 que se define a situação jurídica dos refugiados — refugiados e não dos pretendentes a direito de asilo — estabelecendo que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal».

A Lei n.º 70/93 veio neste domínio da equiparação impor, ainda maiores restrições. Efectivamente, este diploma veio prever dois tipos de processos para obter o estatuto de refugiado ou asilado, o processo normal e o processo acelerado. O primeiro utilizável por aqueles que se encontram legalmente no País e, em relação a esses, o legislador prevê a emissão de uma autorização provisória, logo que recebida a petição. O segundo — o acelerado — utilizável nos casos em que seja manifestamente infundado, ou nos outros casos previstos no ar-

tigo 19.º daquela lei, só há emissão de autorização de residência se obtiver parecer favorável do comissário Nacional para os Refugiados, caso contrário segue-se a recusa de admissão do pedido. Já não é o pedido que é rejeitado, mas a própria admissão, pelo que a partir desse momento deixa de haver pedido pendente e, portanto, equiparação possível, mesmo nos casos em que essa equiparação está prevista, devendo o requerente abandonar o País no prazo que lhe for fixado que não pode ser superior a 15 dias.

Não há assim possibilidade de aplicação analógica, mesmo que ela fosse possível — e já vimos que não o é — nestes casos, pois em relação a eles o legislador não lhes conferiu quaisquer direitos. É o caso do requerente, que viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do artigo 20.º, como se refere na notificação que lhe foi feita em 4 de Fevereiro de 1994, junta a fl. 3.

A solução poderia ser diferente se ao requerente tivesse sido atribuída residência provisória e residisse há mais de um ano em Portugal, continuamente, pois nesse caso poderia obter o apoio ao abrigo do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, pois a autorização de residência provisória ter regularizado a sua situação.

Não é, porém, o caso do requerente.

Assim, pela recusa de aplicação daquelas normas, por inconstitucionalidade, é possível conferir o direito ao apoio judiciário ao requerente.

Mas serão tais normas inconstitucionais, como já foi decidido em acórdãos anteriormente referidos, designadamente o de 18 de Novembro de 1993? Pensamos que não.

O artigo 15.º da Constituição estabelece no seu n.º 1 o princípio da equiparação entre estrangeiros e nacionais. Todavia, logo no n.º 2 estabelece restrições a essa igualdade ao dispor que se excepcionam além de outros «os direitos e deveres reservados pela Constituição e pela lei exclusivamente aos cidadãos nacionais». O legislador nacional não se quis vincular de forma absoluta ao princípio do chamado «tratamento nacional» dos estrangeiros e apátridas. E assim que equiparando os estrangeiros e os nacionais para os efeitos de lhes atribuir igualdade de acesso ao direito (n.º 1 do artigo 20.º da Constituição), no que toca ao apoio judiciário, nas modalidades do direito à informação e consultas jurídicas e patrocínio judiciário, meio de evitar que a insuficiência económica impeça o exercício desse direito, o legislador nacional já se remeteu, tanto no que toca aos cidadãos nacionais, como estrangeiros para o disposto na lei ordinária. Está, pois, consagrada constitucionalmente a possibilidade de a lei ordinária estabelecer limitações ou discriminações contra estrangeiros, no dizer de Gomes Canotilho e Vital Moreira, em *Constituição Anotada*, p. 135.

Assim aquelas normas só se nos afigurariam inconstitucionais se elas implicassem a inexistência do direito. Se atingissem o seu núcleo essencial, sem o qual o direito não existiria.

Não julgamos que seja aqui o caso. Aquelas normas não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito ao acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar, se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.

Não são, assim, a nosso ver, inconstitucionais.

Nestes termos, pelas razões atrás expostas, acordam em indeferir a reclamação e confirmar o despacho reclamado.

Sem custas.

lisboa, 5 de Maio de 1994. — *José Anselmo Dias Rodrigues* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *Mário José de Araújo Torres* (vencido, nos termos da declaração de voto junta). — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Declaração de voto

Votei vencido, por discordar radicalmente da posição que obtive vencimento, ao arpejo de todos os acórdãos proferidos até ao momento sobre a questão por este Supremo Tribunal Administrativo (com excepção dos proferidos nos recursos n.ºs 32 817 e 32 940, com o mesmo relator). Com efeito, ou com fundamento em inconstitucionalidade das normas que recusam a concessão de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou (acórdãos de 18 de Novembro de 1993, processo n.º 32 832; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 985, e de 17 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 885), ou com fundamento na existência de uma lacuna da lei, a integrar, por analogia, com a extensão aos requerentes de asilo do regime de que beneficiam os refugiados (acórdãos de 7 de Dezembro de 1993, processo n.º 32 938; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 968; de 8 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 789, e de 1 de Março de 1994, processo n.º 33 139), ou por atribuição de relevância à residência do requerente em Portugal há mais de um ano a aguardar a decisão do pedido de asilo (acórdãos de 22 de Março de 1994, processo n.º 32 689, e de 19 de Abril de 1994, recurso n.º 32 869), ou com os dois últimos fundamentos (acórdão de 14 de Abril de 1994, recurso n.º 32 935), sempre este Supremo Tribunal tem reconhecido aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou o direito de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário.

Antes de enunciar sucintamente as razões da minha discordância face à tese que fez vencimento, não poderei, no entanto, deixar de evidenciar diversas inexactidões e incorrecções jurídicas de que o precedente acórdão padece.

1 — O acórdão, apesar de referir que o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, determina que, na pendência do processo, ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», e que o artigo 7.º da mesma lei dispõe que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal», proclama que, através dessa equiparação, o legislador não definiu qualquer estatuto jurídico para o requerente de asilo, antes se limitou «a impor-lhe as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos» (fl. 6).

Não se descortina, porém, qualquer justificação — nem o acórdão a fornece — para que a apontada equiparação valha apenas no sentido negativo (limitação de direitos) e não também no sentido positivo (reconhecimento de direitos).

2 — No presente caso, contrariamente ao que o acórdão afirma (fl. 7), o requerente, Mansoni Samuel, não viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do n.º 5 do artigo 20.º da Lei n.º 70/93, antes o sentido do despacho ministerial de 11 de Janeiro de 1994 (fl. 4) é explicitamente o de não conceder o direito de asilo, por o requerente não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º daquela lei.

Este óbvio sentido do despacho impugnando não é afectado pelo facto de na respectiva notificação (fl. 3) se indicar erradamente que foi recusada a admissão do pedido de asilo.

Aliás, entendo que cabe recurso contencioso — sob pena de flagrante violação da garantia constitucional do artigo 268.º, n.º 4, da lei fundamental —, quer do despacho que, no termo do processo normal, recuse o asilo, quer do despacho que, no termo do processo acelerado, recuse a admissão do pedido de asilo. Os trabalhos parlamentares não deixam qualquer dúvida a este respeito. Por isso, não se pode afirmar — como o faz o acórdão (fl. 7) — que a partir do momento em que a admissão do pedido é rejeitada «deixa de haver pedido pendente». Mesmo nesta situação só deixa de haver pedido pendente quando sobre tal rejeição se constitua, por falta de impugnação contenciosa, «caso resolvido», ou quando, pelo trânsito do acórdão que não anule esse despacho, se forme «caso julgado».

3 — Afirma-se depois que:

«O problema, dada a natureza deste instituto (do apoio judiciário), coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.» (Fls. 4 e 5.)

Este argumento, além de incorrecto, provaria de mais. O direito de acesso aos tribunais, de que é componente essencial o patrocínio judiciário, designadamente quando — como aqui ocorre — surge como garantia institucional de um direito subjectivo fundamental, integra-se na categoria dos «direitos, liberdades e garantias», e não na categoria dos «direitos económicos, sociais e culturais», em que se insere o invocado direito de apoio no domínio da segurança social, pelo que goza de uma protecção constitucional mais forte do que a concedida a esta última categoria de direitos. É, assim, totalmente descabida a equiparação feita, no precedente acórdão, entre os dois «apoios» (judiciário e no domínio da segurança social).

Porém, mesmo que essa equiparação fosse cabida, o resultado seria o oposto ao apontado no precedente acórdão. É que o artigo 35.º da Lei n.º 70/93 dispõe:

«É concedido apoio social para alojamento e alimentação ao peticionário, em situação de carência económica e social, e ao respectivo agregado familiar, de acordo com o artigo 5.º, até à decisão final do pedido de asilo.»

Daqui derivaria, mesmo na tese da equiparação perfilhada pelo precedente acórdão, que, assim como, até decisão final do pedido de asilo, ao requerente é assegurado apoio social, assim também lhe deve ser garantido apoio judiciário. O que não tem qualquer lógica é que, estando legalmente assegurado apoio social, se lhe negue apoio judiciário, isto é, o acesso aos tribunais, direito este que, na minha perspectiva, goza de mais forte protecção constitucional.

4 — Por último, surge como totalmente insustentável a afirmação de que as normas cuja inconstitucionalidade foi suscitada na reclamação do Ministério Público:

«Não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito de acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar, se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.» (Fl. 9.)

Afirmar que as normas que recusam aos requerentes de asilo político carentes de meios económicos a concessão de patrocínio judiciário para impugnarem contenciosamente a decisão administrativa que lhes negou o asilo não restringem, mas se limitam a definir as condições, o acesso aos tribunais, é, salvo o devido respeito pelos juízes conselheiros que fizeram vencimento, negar a própria evidência. Toda essa categoria de estrangeiros fica irremediavelmente privada do direito de acesso aos tribunais, o que é uma clara restrição, flagrantemente violadora do princípio da igualdade: um requerente de asilo com meios económicos pode constituir advogado e impugnar o despacho ministerial que lhe recusou o asilo; um requerente de asilo sem meios económicos fica totalmente desarmado perante a decisão da Administração. Não pode ser!

Importa ainda salientar — como justamente o faz Alberto Augusto Andrade de Oliveira («Asilando — Recurso contencioso — Nomeação de patrono — Gratuidade do processo», na *Revista do Ministério Público*, ano 15.º, n.º 57, Janeiro-Março 1994, pp. 117 a 123) — que não se trata, agora, de saber se o requerente de asilo, na pendência do respectivo processo, tem direito a apoio judiciário para litigar em qualquer outro processo (civil, laboral, penal, etc.) em que seja interessado, e mesmo que aí estejam em causa outros seus direitos fundamentais, mas sim se tem esse direito no próprio processo em que se discute a concessão do estatuto de asilado.

Negar-lhe esse direito surge, salvo sempre o devido respeito, como uma intolerável negação da tutela judicial efectiva para a defesa de um direito subjectivo fundamental. Se a Constituição e a lei atribuem o direito de recurso contencioso contra o acto administrativo de recusa de asilo, não podem deixar de atribuir também os meios necessários para a efectivação desse direito, que é, para o requerente de asilo, o mais básico dos seus direitos básicos.

Quer pela extensão analógica do regime dos refugiados aos requerentes de asilo, quer com base na natureza gratuita do processo de concessão de asilo (defendida por Alberto Augusto Andrade de Oliveira, no *loc. cit.*), quer com base na inconstitucionalidade das normas que negam o apoio judiciário (como decidiu o acórdão de 18 de Novembro de 1993, de que fui relator, publicado na mesma *Revista do Ministério Público*, pp. 133-141, para cuja fundamentação remeto), o mais elementar sentido de justiça impõe que ao requerente se assegure o acesso aos tribunais para defesa do seu direito subjectivo fundamental ao asilo político. — *Mário José de Araújo Torres*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Protecção jurídica a estrangeiros sem residência habitual em Portugal que formularem o pedido de direito de asilo, não decidido definitivamente.

Doutrina que dimana da decisão:

Os estrangeiros que não residam regular e continuamente em Portugal há pelo menos um ano gozam de estatuto análogo ao de refugiado, se formularam pedido de direito de asilo, enquanto o respectivo processo não for decidido definitivamente, e tem por isso direito à protecção jurídica.

Recurso n.º 33 934-Z, em que são recorrente Mamona Konga e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gonçalves Pereira.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Konga Mamona, casado, residente na Pensão Estoril, Avenida de João XXI, 6, 2.º, direito, em Lisboa, veio requerer a nomeação de advogado, com dispensa de pagamento dos respectivos serviços, para interposição de recurso contencioso de anulação do despacho do Ministro da Administração Interna, de 11 de Janeiro de 1994, que lhe recusou a admissão do pedido de asilo, alegando gozar da presunção de insuficiência económica a que se refere o artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, visto auferir o rendimento mensal de 20 000\$ da Santa Casa da Misericórdia.

O pedido foi indeferido por despacho do relator.

A Sr.^a Procuradora da República neste Supremo Tribunal reclamou deste despacho, alegando em conclusão:

1 — Decidindo pela forma como decidiu, o despacho reclamado violou as disposições entre si conjugadas dos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e do artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro.

2 — Deverá, assim, ser revogado, decidindo-se pela concessão ao requerente do pretendido patrocínio judiciário.

Decidindo:

Estão assentes os seguintes factos relevantes:

1 — O requerente, Konga Mamona ou Mamona Konga, é de nacionalidade zairense.

2 — Por despacho do Ministro da Administração Interna de 11 de Janeiro de 1994 não lhe foi concedido o direito de asilo «por não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro».

3 — O referido despacho foi notificado ao requerente em 5 de Fevereiro.

O despacho reclamado indeferiu a nomeação de patrono com os seguintes fundamentos:

O n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, estatui que os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica, vindo o n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, a esclarecer a acção tomada pelo legislador do conceito de residência habitual de estrangeiros titulares de autorização de residência válida que é aquela que implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano;

É, nos termos do n.º 3 do referido artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, aos estrangeiros não residentes em Portugal é reco-

nhcido o direito a protecção jurídica, na medida em que ela seja atribuída aos portugueses pelas leis dos respectivos países;

Não é alegado e não se conhece que haja esta reciprocidade, e, por outro lado, o requerente não é titular da autorização de residência válida, encontrando-se apenas numa situação especial que apenas lhe permite ter uma residência em Portugal meramente provisória;

Como o n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 apenas concede o direito a protecção jurídica a estrangeiro a quem for concedido asilo ou goze de estatuto de refugiado e só a partir da data da concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado, o requerente não está em condições de beneficiar da nomeação de patrono, já que não se encontra em nenhuma daquelas situações.

A reclamante escreve:

«Após a formulação do pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, isto é, sem decisão firmada na ordem jurídica, o requerente goza de situação análoga à de refugiado, nos termos das disposições entre si conjugadas dos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e do artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil.

Assim, por gozar do estatuto análogo ao de refugiado, o requerente goza igualmente do benefício de protecção jurídica, por força do disposto no artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, aplicável analogicamente.

Haveria, assim, que deferir o pedido de nomeação de patrono. Vejamos.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, reconhece o direito à protecção jurídica «aos estrangeiros e aos apátridas que residam habitualmente em Portugal» e «aos estrangeiros não residentes em Portugal, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados».

O artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, regula este regime jurídico.

A Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro — que era o diploma que regulava o direito de asilo ao tempo em que foi deduzida pelo requerente a sua pretensão e que foi revogada pela Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, mas, nos termos do seu artigo 41.º, é aplicável aos pedidos de asilo pendentes à data da sua entrada em vigor —, dispunha no seu artigo 10.º que «o estrangeiro ou apátrida que entre irregularmente no território nacional a fim de obter asilo, deverá apresentar imediatamente às autoridades o seu pedido, podendo fazê-lo verbalmente ou por escrito» (n.º 1) e «o pedido apresentado nas condições previstas no n.º 1, suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular instaurado contra o peticionário e pessoas referidas no artigo 6.º que o acompanham» (n.º 3).

O artigo 16.º, por sua vez, estabelece que «a autorização de residência provisória, cujo modelo será fixado por portaria do Ministro da Administração Interna, é válida pelo período de 120 dias, contados da data da apresentação do pedido, renovável por períodos de 30 dias até decisão final do mesmo ou, no caso previsto no artigo 20.º, até expirar o prazo ali estabelecido» (n.º 1) e «enquanto estiver pen-

dente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto no n.º 2 do artigo 4.º» (n.º 3).

O n.º 2 do artigo 4.º preceituava:

«A concessão do direito de asilo nos termos do artigo 2.º confere ao beneficiário situação análoga à de refugiado, sujeitando-se ao preceituado nesta lei e na legislação sobre estrangeiros.»

Deste modo, o direito de asilo pode ser solicitado por estrangeiros e apátridas com residência ou permanência em Portugal e por estrangeiros ou apátridas não residentes ou com residência ou permanência provisória ou precária (artigos 10.º, n.º 1, e 15.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro, que foram substituídos por normas de idêntico conteúdo dos artigos 9.º n.º 1, e 13.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro) e, depois de formulado o pedido e enquanto estiver pendente o processo, ou seja, sem decisão definitiva, gozam de situação análoga à de refugiado.

O legislador ordinário quis atribuir o direito a protecção jurídica aos estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal, ou seja, com permanência regular e continuada por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar, com a igualdade de direitos que é concedida aos seus nacionais — artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 391/88.

Aos estrangeiros não residentes em Portugal, ou seja, que não residam regular e continuamente há pelo menos um ano, só é reconhecido tal direito, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados — princípio de «tratamento nacional» — ou, independentemente de tal tratamento, a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado, a partir da data da concessão de asilo ou do reconhecimento daquele estatuto (artigos 7.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Assim, aos residentes em Portugal por período inferior a um ano, ou seja, aos residentes com carácter provisório ou precário, o legislador ordinário só lhes atribui o direito a protecção jurídica a partir do momento em que lhe for concedido asilo ou goze de estatuto de refugiado, independentemente do princípio de «tratamento nacional» (artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Esqueceu-se, porém, daqueles residentes nesta situação que, embora ainda não tenham adquirido o direito ao asilo nem o estatuto de refugiado a título definitivo, gozam, todavia, dele a título provisório, isto é, os casos de pendência de processo de pedido de asilo, onde conferiu, ao respectivo requerente, situação análoga à de refugiado (artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80).

Constituem situações, conforme se assinala no acórdão deste Supremo Tribunal de 18 de Novembro de 1993 (recurso n.º 32 832) em que «o carácter precário e provisório ou transitório da autorização de residência concedida ao requerente de asilo até à decisão final do seu pedido não torna irregular a sua permanência em território nacional. Pelo contrário, essa permanência é regular e válida, e por isso, impede que, contra ele, nesse período, seja desencadeado qualquer processo de expulsão, extradição ou de sancionamento pela entrada irregular».

Ora, os casos de estrangeiros nesta situação, como se escreveu no acórdão de 7 de Dezembro de 1993 (recurso n.º 32 938), não

se encontram directa e expressamente contemplados no n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, embora seja, «segundo um critério de normalidade, os que mais necessitam que lhes não seja dificultado ou impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos» (artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Trata-se, pois — conforme se assinala neste mesmo acórdão —, de uma lacuna da lei ordinária a integrar, por analogia com o regime já na mesma adoptado para as situações já consolidadas, regime este para o qual o próprio legislador aponta, de harmonia com o estatuído no n.º 1 do artigo 10.º do Código Civil, que seja o do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, ao conferir ao respectivo requerente situação análoga à de refugiado (artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80).

Neste sentido, acórdão de 27 de Janeiro de 1994 (recurso n.º 32 968), que se seguiu de perto.

Ora, o requerente entrou irregularmente em território português e solicitou asilo, que não lhe foi concedido por despacho do Ministro da Administração Interna de 11 de Janeiro de 1994 e pretende impugnar esse despacho, para o que requereu a nomeação de advogado.

Não obstante não residir habitualmente em Portugal e por integração de lacuna de lei, enquanto não for decidido definitivamente o seu pedido, está em situação análoga à de refugiado e tem direito a protecção jurídica.

Pelo exposto, atendem a reclamação, revogam o despacho reclamado e deferem a requerida nomeação de patrono, ordenando que se solicite ao Conselho Distrital de Lisboa da Ordem dos Advogados a nomeação de um advogado (artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Sem custas.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *José Maria Gonçalves Pereira* (relator) — *Serafim Edmundo da Silva* — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (vencido). Votei no sentido de ser desatendida a reclamação e mantido o despacho do relator pelas razões que dele constam. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Protecção jurídica a estrangeiros sem residência habitual em Portugal que formularem o pedido de direito de asilo, não decidido definitivamente.

Doutrina que dimana da decisão:

Os estrangeiros que não residam regular e continuamente em Portugal há pelo menos um ano gozam de estatuto análogo ao de refugiado, se formularam pedido de direito de

asilo, enquanto o respectivo processo não for decidido definitivamente, e tem por isso direito à protecção jurídica.

Recurso n.º 33 944-Z, em que são recorrente Mambi Nasau-Masa e recorridos os Ministros da Administração Interna e da Justiça. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gonçalves Pereira.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Mambi N'Sau-Masa, casado, residente na Pensão Estoril, Avenida de João XXI, 6, 2.º, direito, em Lisboa, veio requerer a nomeação de advogado, com dispensa de pagamento dos respectivos serviços, para interposição de recurso contencioso de anulação do despacho do Ministro da Administração Interna, de 14 de Dezembro de 1993, que lhe recusou a admissão do pedido de asilo, alegando gozar da presunção de insuficiência económica a que se refere o artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, visto auferir o rendimento mensal de 20 000\$ da Santa Casa da Misericórdia.

O pedido foi indeferido por despacho do relator.

A Sr.ª Procuradora da República neste Supremo Tribunal reclamou deste despacho, alegando em conclusão:

1 — Decidindo pela forma como decidiu, o despacho reclamado violou as disposições entre si conjugadas dos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e do artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro.

2 — Deverá, assim, ser revogado, decidindo-se pela concessão ao requerente do pretendido patrocínio judiciário.

Decidindo:

Estão assentes os seguintes factos relevantes:

1 — O requerente, Mambi N'Sau-Masa, que também usa o nome muçulmano Moussabachir, é de nacionalidade zaireense, nasceu em 24 de Agosto de 1960 em Barambu (Kinshasa).

2 — Saiu do Zaire em 12 de Setembro de 1991, tendo viajado no navio *Kananga*, chegando a Portugal em 23 de Setembro de 1991, clandestinamente, pedindo asilo verbalmente em 27 de Setembro de 1991.

3 — Por despacho do Ministério da Administração Interna de 14 de Dezembro de 1993, não lhe foi concedido o direito de asilo «por não se enquadrar no disposto nos artigos 1.º e 2.º da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro».

4 — O referido despacho foi notificado ao requerente em 16 de Fevereiro de 1994.

O despacho reclamado indeferiu a nomeação de patrono com os seguintes fundamentos:

O n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, estatui que os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica, vindo o n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, a esclarecer a aceção tomada pelo legislador do conceito de residência habitual de estrangeiros titulares de autorização de residência válida que é aquela que implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano;

E nos termos do n.º 3 do referido artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ela seja atribuída aos portugueses pelas leis dos respectivos países;

Não é alegado e não se conhece que haja esta reciprocidade e, por outro lado, o requerente não é titular de autorização de residência válida, encontrando-se apenas numa situação especial que apenas lhe permite ter uma residência em Portugal meramente provisória;

Como o n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 apenas concede o direito a protecção jurídica a estrangeiro a quem for concedido asilo ou goze de estatuto de refugiado e só a partir da data da concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado, o requerente não está em condições de beneficiar da nomeação de patrono, já que não se encontra em nenhuma daquelas situações.

A reclamante escreve:

«O requerente chegou clandestinamente a Portugal a 23 de Setembro de 1991 e em 27 do mesmo mês e ano formulou o pedido de asilo.

Após a formulação do pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, isto é, sem decisão firmada na ordem jurídica, o requerente goza de situação análoga à de refugiado, nos termos das disposições entre si conjugadas dos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto (revogada pela Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, esta com entrada em vigor 30 dias após a sua publicação) e do artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil.

Assim, por gozar do estatuto análogo ao de refugiado, o requerente goza igualmente do benefício de protecção jurídica, por força do disposto no artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, aplicável analogicamente.

Haveria, assim, que deferir o pedido de nomeação de patrono.»

Veamos.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, reconhece o direito à protecção jurídica «aos estrangeiros e aos apátridas que residam habitualmente em Portugal» e «aos estrangeiros não residentes em Portugal, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados».

O artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, regula este regime jurídico.

A Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro — que era o diploma que regulava o direito de asilo ao tempo em que foi deduzida pelo requerente a sua pretensão e que foi revogada pela Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, mas, nos termos do seu artigo 41.º, é aplicável aos pedidos de asilo pendentes à data da sua entrada em vigor —, dispunha no seu artigo 10.º que «o estrangeiro ou apátrida que entre irregularmente no território nacional a fim de obter asilo, deverá apresentar imediatamente às autoridades o seu pedido, podendo fazê-lo verbalmente ou por escrito» (n.º 1) e «o pedido apresentado nas condições previstas no n.º 1, suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular instaurado contra o peticionário e pessoas referidas no artigo 6.º que o acompanham» (n.º 3).

O artigo 16.º, por sua vez, estabelece que «a autorização de residência provisória, cujo modelo será fixado por portaria do Ministro da Administração Interna, é válida pelo período de 120 dias, contados

da data da apresentação do pedido, renovável por períodos de 30 dias até decisão final do mesmo ou, no caso previsto no artigo 20.º, até expirar o prazo ali estabelecido» (n.º 1) e «enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto no n.º 2 do artigo 4.º» (n.º 3).

O n.º 2 do artigo 4.º preceituava:

«A concessão do direito de asilo nos termos do artigo 2.º confere ao beneficiário situação análoga à de refugiado, sujeitando-se ao preceituado nesta lei e na legislação sobre estrangeiros.»

Deste modo, o direito de asilo pode ser solicitado por estrangeiros e apátridas com residência ou permanência em Portugal e por estrangeiros ou apátridas não residentes ou com residência ou permanência provisória ou precária (artigos 10.º, n.º 1, e 15.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro, que foram substituídos por normas de idêntico conteúdo dos artigos 9.º, n.º 1, e 13.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro) e, depois de formulado o pedido e enquanto estiver pendente o processo, ou seja, sem decisão definitiva, gozam de situação análoga à de refugiado.

O legislador ordinário quis atribuir o direito a protecção jurídica aos estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal, ou seja, com permanência regular e continuada por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar, com a igualdade de direitos que é concedida aos seus nacionais — artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 391/88.

Aos estrangeiros não residentes em Portugal, ou seja, que não residam regular e continuamente há pelo menos um ano, só é reconhecido tal direito na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados — princípio de «tratamento nacional» — ou, independentemente de tal tratamento, a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado, a partir da data da concessão de asilo ou do reconhecimento daquele estatuto (artigos 7.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Assim, aos residentes em Portugal por período inferior a um ano, ou seja, aos residentes com carácter provisório ou precário, o legislador ordinário só lhes atribui o direito a protecção jurídica a partir do momento em que lhe for concedido asilo ou goze de estatuto de refugiado, independentemente do princípio de «tratamento nacional» (artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Esqueceu-se, porém, daqueles residentes nesta situação que, embora ainda não tenham adquirido o direito ao asilo nem o estatuto de refugiado a título definitivo, gozam, todavia, de um título provisório, isto é, os casos de pendência de processo de pedido de asilo, onde conferiu, ao respectivo requerente, situação análoga à de refugiado (artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80).

Constituem situações, conforme se assinala no acórdão deste Supremo Tribunal de 18 de Novembro de 1993 (recurso n.º 32 832) em que «o carácter precário e provisório ou transitório da autorização de residência concedida ao requerente de asilo até à decisão final do seu pedido não torna irregular a sua permanência em território nacional. Pelo contrário, essa permanência é regular e válida e, por isso, impede que, contra ele, nesse período, seja desencadeado qual-

quer processo de expulsão, extradição ou de sancionamento pela entrada irregular».

Ora, os casos de estrangeiros nesta situação como se escreveu no acórdão de 7 de Dezembro de 1993 (recurso n.º 32 938), não se encontram directa e expressamente contemplados no n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, embora sejam, «segundo um critério de normalidade, os que mais necessitam que lhes não seja dificultado ou impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos» (artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Trata-se, pois — conforme se assinala neste mesmo acórdão — de uma lacuna da lei ordinária a integrar, por analogia, com o regime já na mesma adoptado para as situações já consolidadas, regime este para o qual o próprio legislador aponta, de harmonia com o estatuto no n.º 1 do artigo 10.º do Código Civil, que seja o do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, ao conferir ao respectivo requerente situação análoga à de refugiado (artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80).

Neste sentido, acórdão de 27 de Janeiro de 1994 (recurso n.º 32 968), que se seguiu de perto.

Ora, o requerente entrou clandestinamente em território português em 23 de Setembro de 1991, solicitou asilo verbalmente em 27, asilo que não lhe foi concedido, por despacho do Ministro da Administração Interna de 14 de Novembro de 1993, e pretende impugnar esse despacho, para o que requereu a nomeação de advogado.

Não obstante não residir habitualmente em Portugal e por integração de lacuna de lei, enquanto não for decidido definitivamente o seu pedido, está em situação análoga à de refugiado e tem direito a protecção jurídica.

Pelo exposto, atendem a reclamação, revogam o despacho reclamado e deferem a requerida nomeação de patrono, ordenando que se solicite ao Conselho Distrital de Lisboa da Ordem dos Advogados a nomeação de um advogado (artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Sem custas.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *José Maria Gonçalves Pereira* (relator) — *Serafim Edmundo da Silva* — *João Rolando Viana Queiroga Chaves*. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Acção para conhecimento de direito. Licença de habitabilidade. Deferimento tácito. Revogação expressa do deferimento tácito. Decisão de mérito. Caso julgado. Incompetência. Anulabilidade. Falta de publicação de delegação de competência. Órgão de administração autárquica. Excepção dilatória. Excepção peremptória.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Não ofende o caso julgado constituído sobre o acórdão do Supremo Tribunal Administrativo — que decidiu que, após a revisão constitucional de 1989, não era mais possível levantar, ao direito de acção jurisdiccional para reconhecimento de direito ou interesse legítimo perante a Administração, obstáculos de natureza processual, fundados em erro na forma de processo, ilegitimidade ou excepção dilatória inominada que a anterior jurisprudência via consagrada no n.º 2 do artigo 69.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos — a sentença que, na sequência desse acórdão, julga improcedente a acção por o pretendo deferimento tácito de licenciamento de habitabilidade ter sido revogado por acto expresso posterior, pois esta decisão é uma decisão de mérito, que julgou improcedente o pedido formulado na acção, que tinha como pressuposto substantivo (e não n.º 445/91, de 20 de Novembro).*
- 2 — *O facto de o acto de revogação expressa do deferimento tácito não estar pretensamente abrangido na competência delegada no respectivo autor não é susceptível de gerar inexistência ou nulidade desse acto, mas mera anulabilidade, por se tratar de acto respeitante às atribuições da pessoa colectiva nas eventualmente praticado por órgão dessa pessoa desprovido de competência para tal, anulabilidade essa que se sanou por falta de tempestiva impugnação.*
- 3 — *Para este efeito, órgãos do município não são apenas a assembleia municipal, a câmara municipal, o presidente da câmara e do conselho municipal, mas antes todo o titular de cargo ou lugar da administração municipal que possa legalmente tomar uma decisão (designadamente no uso de competência delegada ou subdelegada) susceptível de ser tida como expressão da vontade dessa administração, pouco importando que se trate de funcionário subalterno de cujas decisões possa interpor-se recurso hierárquico.*
- 4 — *A eventual falta de publicação dos actos de delegação e de subdelegação de competências apenas gera a ineficácia desses actos, e, por consequência, a incompetência do delegado (ou subdelegado), vício gerador de mera anulabilidade, que se sanou por falta de tempestiva impugnação.*
- 5 — *A revogação do deferimento tácito não representa qualquer excepção dilatória, ou seja, não se traduz num facto que obste a que o tribunal conheça do mérito da causa (artigo 493.º, n.º 2, do Código de Processo Civil), mas antes numa excepção peremptória, ou seja, num facto que impediu (ou extinguiu) o feito jurídico do facto (deferimento tácito) articulado pelo autor (n.º 3 do mesmo preceito); logo, a correspondente decisão é a absolvição do pedido, e não a absolvição da instância.*

Recurso n.º 34 223-Z, em que são recorrente Mário Clementino Sampaio da Costa Tavares e mulher e recorrido o Município do Porto. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Mário Torres.

Acordam, em subsecção, na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

1.1 — Mário Clementino Sampaio da Costa Tavares e mulher, Maria Madalena Meireles Dias de Almeida Tavares, intentaram, no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, contra o Município do Porto, acção para reconhecimento de direito, nos termos dos artigos 69.º e 70.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, pedindo a condenação do réu, através do seu executivo, Câmara Municipal, a reconhecer o direito dos autores ao licenciamento para habitabilidade da fracção autónoma designada pela letra «B», correspondente ao rés-do-chão, esquerdo, com entrada pelo n.º 24 da Rua de Augusto Lessa, Paranhos, Porto, e, em consequência, em proceder à emissão do inerente alvará de habitabilidade. Para tanto alegaram, em síntese, que, sendo proprietários daquela fracção, foi requerida, em 11 de Setembro de 1991, pelo autor marido, a respectiva licença de habitabilidade, e, considerando ter havido deferimento tácito, foi, em 20 de Maio de 1992, pedida a passagem da correspondente licença, tendo sido indeferido este pedido.

Por despacho de 26 de Novembro de 1992, foi ordenada a citação do réu, com expressa invocação do artigo 62.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro.

Na sua resposta, a Câmara Municipal do Porto, como representante do respectivo Município, sustentou a inexistência de qualquer deferimento tácito, tendo tanto o pedido de vistoria como o de licença sido indeferidos expressamente, sem que esses actos de indeferimento tivessem sido impugnados contenciosamente, pelo que não há lugar ao procedimento requerido, acrescendo que a recusa da passagem de licença de habitabilidade é absolutamente legal.

O representante do Ministério Público no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto emitiu parecer no sentido da improcedência da acção, uma vez que constitui seu pressuposto (artigo 62.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro), o facto de ter ocorrido deferimento tácito do pedido de utilização e, no caso dos autos, inexistente tal pressuposto, pois verificou-se indeferimento expresso da pretensão que os autores pretendem fazer valer.

Por sentença de 1 de Fevereiro de 1993, foi o réu absolvido da instância, por ocorrência da excepção dilatória consistente no «pressuposto processual negativo» ou «impedimento processual» previsto no n.º 2 do artigo 69.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, pois existia outro meio processual — a impugnação contenciosa dos actos de indeferimento expresso — que assegurava a efectiva tutela jurisdiccional do direito ou interesse em causa.

1.2 — Os autores interpuseram recurso desta sentença para este Supremo Tribunal Administrativo, que, por acórdão de 4 de Maio de 1993 (recurso n.º 31 976), lhe concedeu provimento, com a seguinte fundamentação:

Parece indubitável que a 2.ª revisão constitucional algo de novo introduziu na questão da natureza das antes ditas acções para re-

conhecimento de direito ou interesse legítimo — artigo 69.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.

O texto constitucional de 1982 prescrevia no artigo 268.º, n.º 3, do seguinte modo:

«3) É garantido aos interessados recurso contencioso com fundamento em ilegalidade, contra quaisquer actos administrativos definitivos e executórios, independentemente da sua forma, bem como para obter o reconhecimento de um direito ou interesse legalmente protegido.»

O texto actual da norma biológica diz:

«4) É garantido aos interessados recurso contencioso com fundamento em ilegalidade, contra quaisquer actos administrativos, independentemente da sua forma, que lesem os seus direitos ou interesses legalmente protegidos.

5) É igualmente sempre garantido aos administrados o acesso à justiça administrativa para tutela dos seus direitos ou interesse legalmente protegidos.»

A disposição do artigo 69.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, que dispõe que:

«As acções (acções para reconhecimento de direito ou interesse legítimo) só podem ser propostas quando os restantes meios contenciosos, incluindo os relativos à execução de sentença, não assegurem a efectiva tutela do direito ou interesse em causa», tem a sua óbvia matriz no transcrito artigo 268.º, n.º 3, do texto constitucional de 1982 e, à sombra dele, parecia ter ampla justificação a jurisprudência, habitual pacífica, deste Supremo Tribunal, que considerava serem as acções para reconhecimento de direito ou interesse legítimo meios processuais de garantia dos administrados com função residual ou meramente subsidiária, só utilizáveis desde que os direitos ou interesses em causa não pudessem ser eficazmente garantidos através do recurso contencioso de anulação ou de outros meios processuais previstos na lei.

A entrada em vigor da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho, alterou, porém, profundamente as coisas neste domínio, como resulta do simples confronto das disposições constitucionais acima transcritas, tornando evidente que a norma do artigo 69.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, ou deverá considerar-se revogada ou 'inconstitucionalizada' como dizem os agravantes.

Permita-se-nos, para justificar a asserção, a citação de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, em *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., revista, Coimbra, 1993, pp. 941 e 942:

«Com a autonomização, na segunda revisão constitucional (1989), de um preceito especificamente dedicado a garantir o acesso à justiça administrativa, não apenas para o 'reconhecimento' (como se dispunha no texto anterior) mas também para a tutela de direitos ou interesses legalmente protegidos (n.º 5), a Constituição superou decididamente o quadro originário do recurso de anulação de actos administrativos, abrindo caminho a acções de tutela positiva dos direitos dos administrados perante a Administração. O seu significado principal consiste no reconhecimento ao administrado de uma protecção jurisdicional administrativa sem lacunas — princípio da plenitude da garantia jurisdicional administrativa —, permitindo-lhe o acesso à justiça para a defesa de direitos e interesses legalmente protegidos, sem se condicionarem essa acção à adopção de meios específicos de impugnação ('recurso contencioso') ou à existência de um 'acto administrativo'.

Através da institucionalização de acções jurisdicionais administrativas a título principal, a Constituição visa não apenas colmar as insuficiências e limites do contencioso de mera anulação, como abre as vias para a introdução de verdadeiros *writes* (no sentido anglo-saxónico) que garantam a protecção do particular em casos como os seguintes:

1) Inércia da Administração, obrigando — através de acções declarativas ou condenatórias — as autoridades administrativas a fazer uso dos seus poderes e a adoptar a providência requerida pelo particular (exemplo: 'acção para cumprimento com base na omissão administrativa', 'acções de cumprimento contra o silêncio da Administração', 'mandado de segurança' ou 'mandado de injunção', 'acção de amparo');

2) Actos irrecorríveis não lesivos da esfera jurídica dos particulares (por exemplo, actos nulos ou ineficazes), mas criadores de situações de incerteza susceptíveis de atingir a 'economia' ou 'posição substantiva' dos administrados 'acções tipicamente declarativas';

3) Inércia regulamentar da Administração, criando discriminações ou lesando interesses dos administrados (exemplo: acção tendente a obrigar a Administração à aprovação de um plano urbanístico ou à emanção de um regulamento de concursos);

4) Acções tendentes à adopção de actos interinos de urgência (exemplo: pagamento de um pensão, de uma soma em dinheiro). Passam a ter acolhimento as acções cominatórias, destinadas a intimar a Administração a praticar determinado acto ou a fornecer determinada prestação, bem como as acções constitutivo-condenatórias, destinadas a impor aos órgãos ou agentes da Administração o cumprimento de determinadas obrigações (de prestar ou de fazer).»

Sem dúvida, pois, que a regra do artigo 69.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, com sentido que a jurisprudência lhe dava, ao abrigo do texto constitucional de 1982, e lhe deu a sentença recorrida, não subsiste no nosso ordenamento jurídico.

O direito de acção jurisdicional perante os tribunais administrativos para reconhecimento de direito ou interesse legítimo perante (contra) a Administração não encontra hoje obstáculos de natureza processual, fundados em erro na forma de processo, ilegitimidade ou excepção dilatória inominada que se pretendiam consagradas naquela disposição.

Aliás, no caso específico, das acções para «reconhecimento dos direitos a titular» em caso de recusa de emissão de alvará de licença de construção ou de alvará de licença de utilização e para reconhecimento de direitos constituídos em caso de deferimento tácito de pedido de licenciamento de obras, nos termos do disposto nos artigos 21.º, n.º 5, 26.º, n.º 8, e 62.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro, o legislador afastou expressamente esse tipo de objecções de natureza processual como claramente emerge da leitura dos indicados preceitos legais.

A sentença recorrida violou, por erro de aplicação, o citado artigo 69.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, procedendo as conclusões respectivas da alegação dos agravantes.

Por tudo o exposto,

Considerando prejudicado o conhecimento de quaisquer outras questões, julgam procedentes as conclusões atinentes da alegação dos agravantes, dão provimento ao recurso e revogam a sentença recorrida, para que a acção prossiga seus termos com vista ao julgamento de

mérito do pedido, se outras questões prévias ou excepções dilatórias, ainda não decididas com trânsito, o não impedirem.}

Um dos juízes-adjuntos que subscreveu este acórdão, exarou a seguinte declaração de voto:

«Voto o acórdão na convicção de que ele não contém qualquer julgado implícito sobre a relevância do facto de se ter consolidado na ordem jurídica, por falta de impugnação, um acto administrativo que definiu a situação jurídica em causa em sentido oposto ao pretendido pelos recorrentes na acção para reconhecimento de direito, questão esta que deverá ser conhecida em sede de mérito.»

Este acórdão transitou em julgado, uma vez que dele não foi interposto qualquer recurso, designadamente pelo Ministério Público para o Tribunal Constitucional.

1.3 — Remetidos os autos ao Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, após diligências instrutórias, os autores apresentaram alegações complementares, propugnando a procedência da acção e a improcedência da excepção do acto ou questão resolvida, pois o acto do chefe da Divisão de Edificações Urbanas seria juridicamente inexistente.

O representante do Ministério Público no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto reiterou o seu anterior parecer no sentido da improcedência da acção.

Por sentença de 13 de Janeiro de 1994, foi a acção julgada improcedente e o réu absolutivo do pedido, com base na seguinte fundamentação jurídica:

«Os autores vêm, nos termos do artigo 62.º do Decreto-Lei n.º 445/91, propor a presente acção para reconhecimento de um direito.

Na verdade, de acordo com o n.º 1 deste artigo 62.º, ‘a Câmara Municipal, a requerimento do interessado, pode reconhecer a existência de deferimento tácito e os respectivos direitos constituídos’.

E acrescenta-se no seu n.º 2 que ‘o reconhecimento dos direitos constituídos em caso de deferimento tácito do pedido de licenciamento de obras e de utilização de edifícios, pode igualmente ser obtido através de acção proposta nos tribunais administrativos de círculo’.

No caso presente, os autores, alegando que o seu pedido de licença de habitabilidade de 11 de Setembro de 1991 foi deferido tacitamente, vieram propor a presente acção pedindo a condenação do réu, Município do Porto, a reconhecer o direito dos autores ao licenciamento para habitabilidade da fracção em causa e a proceder à emissão do respectivo alvará de habitabilidade.

E pressuposto deste tipo de acção a existência de um acto tácito de deferimento, pois o fim destas acções é a condenação ao reconhecimento da existência de tal acto e dos respectivos direitos constituídos.

Ora, resulta dos autos que o autor requereu em 11 de Setembro de 1991 a licença de habitabilidade do andar em causa.

E este pedido foi tacitamente deferido (artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 166/70).

Porém, este acto tácito foi revogado implicitamente, pois que, por despacho de 4 de Junho de 1992, o pedido de 11 de Setembro de 1991 foi indeferido expressamente.

E o autor não impugnou contenciosamente este despacho de indeferimento expresso — despacho de 4 de Junho de 1992 —, pelo que o mesmo se firmou na ordem jurídico-administrativa, mediante

acto (ter-se-á querido escrever ‘caso’, decidido ou acto ter-se-á querido escrever ‘caso’, resolvido) (acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 20 de Janeiro de 1987, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 318, p. 709).

Por sua vez, a revogação de um acto implica a sua expulsão e desaparecimento da ordem jurídica (acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo, de 17 de Abril de 1980 e de 26 de Junho de 1980, in *Colecção de Acórdãos*, 1980, pp. 1830 e 2864).

Não se pode, por isso, condenar o réu a reconhecer a existência de um deferimento que não existe e cuja revogação os autores aceitaram.»

Novamente inconformados, os autores interpuseram recurso desta sentença para este Supremo Tribunal Administrativo, apresentando logo as correspondentes alegações, que culminam com a formulação das seguintes conclusões:

1.ª O M.º Juiz *a quo* deveria ter conhecido do pedido, ultrapassando a questão do acto resolvido, visto que o duto acórdão de fl. 116 a fl. 125 contém uma decisão implícita que constitui caso julgado formal, impeditivo da reapreciação pela instância — artigo 672.º do Código de Processo Civil, aqui aplicável; com efeito,

2.ª No decurso de todo o processo, quer a Câmara recorrida sempre assim o entendeu — cf. alegações de fl. 104 a fl. 106 —, bem como no duto parecer de fls. 112 e 113. Mas, se assim se não entender,

3.ª Sempre o acto alegadamente impeditivo do conhecimento do mérito do pedido não existiu, porquanto se tratou de um despacho proferido por um funcionário da recorrida (de categoria média — chefe de serviço), invocando uma subdelegação de poderes. Todavia,

4.ª As *Ordens de Serviço*, n.ºs 41/90, de 29 de Janeiro, e 2/92, de 4 de Março, máxime, não delegam expressamente poderes ao director de Urbanização e Obras (com a permissão de subdelegação) para licenciar obras para habitabilidade, em rigor, ocupação. E,

5.ª O entendimento do Município sempre foi com base no parecer jurídico de fls. 159 e 160 — no sentido de que a vistoria (acompanhada do subsequente tributo emolumentar) era um *prius*, um preliminar ao despacho licenciador, que a presidência reservou para si — cf. o artigo 52.º, n.º 2, alínea *j*), do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março, redacção da Lei n.º 18/91, de 12 de Junho, e o artigo 1.º, n.º 1, alínea *b*), do Regime de Licenciamento de Obras Particulares, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro. Do exposto,

6.ª Decorre a natural inexistência do acto administrativo (por total ausência de poderes, visto que os directores e chefes de serviço só têm competência delegada) e, *et pour cause*, a total ineficácia do recurso hierárquico interposto, fotocopiado de fl. 143 a fl. 145. Logo,

7.ª O tribunal *a quo* deveria ter conhecido do mérito do pedido, conhecendo, também, a alegada inexistência, agravada, por um lado, pela não demonstração *in actis* da publicação dos despachos do presidente da Câmara Municipal do Porto — artigo 37.º, n.º 2, do Código de Processo Civil —, ónus do réu Município e *quod non est in actis, non est in mundo*.

8.ª Mas mesmo que assim se não entendesse, e por pura cautela, e sem conceder quanto ao atrás exposto, conhecendo da excepção do caso resolvido, sempre seria dilatória e não peremptória, levando à absolvição da instância.»

O réu, ora recorrido, não contra-alegou.

Neste Supremo Tribunal Administrativo, o representante do Ministério Público emitiu o seguinte parecer:

«Visto.

O decidido pelo M.^{mo} Juiz *a quo* foi sentido da improcedência do pedido, em virtude de o recorrente não haver oportunamente impugnado anterior acto administrativo que havia, implicitamente, revogado anterior acto (tácito) que deferira o pedido, e através de cuja execução seria atingido o mesmo fim prosseguido com a presente acção.

Parece-me, assim, que, emergindo uma situação coberta por caso resolvido (ou decidido), não haverá que censurar o decidido.

Por outro lado, atentando nos despachos de delegação e subdelegação de competência, parece-nos dever concluir-se que o despacho documentado a fl. 161 se mostra abrangido pelos despachos (de delegação e subdelegação) juntos aos autos, máxime dos pontos IV — 8, a fl. 188, e IV — 31, alínea c), a fl. 170.

De qualquer modo, não estando em causa algum elemento essencial do acto (veja-se Marcelo Caetano, *Manual*, vol. 1, p. 465. com referência a pp. 429 e seguintes), jamais se poderia questionar a existência do acto em causa. Por outro lado, entendendo-se que a matéria em apreço se não continha no âmbito daquela (sub)delegação de competência, tal situação, mormente tendo em vista o enunciado através do artigo 133.º do Código de Procedimento Administrativo, também não poderá configurar-se como nulidade, pelo que, estando em causa vício apenas gerador de anulabilidade, mostra-se o mesmo ‘coberto’ pelo caso resolvido a que começou por se fazer referência.

Somos, assim, de parecer que não merece provimento o recurso interposto.»

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

2 — Matéria de facto.

A sentença recorrida considerou provados, com interesse para a decisão da acção, os seguintes factos:

a) «Construções do Vale do Chão, L.^{da}», é uma sociedade comercial por quotas, com sede na Rua de Augusto Lessa, 42, Paranhos, Porto, que se dedica à construção e venda de imóveis.

b) João Baptista de Sousa Lobo e Paulo Rocha Gonçalves Pinto Leite requereram a licença de construção de uns edifícios na Rua de Augusto Lessa, em 15 de Junho de 1980 (requerimento n.º 15 837).

c) Este pedido foi indeferido por despacho de 6 de Novembro de 1980.

d) Em 23 de Fevereiro de 1981 João Baptista de Sousa Lobo e Paulo Rocha Gonçalves Pinto Leite requereram ao Sr. Presidente da Câmara Municipal do Porto a revogação do despacho acabado de referir (requerimento n.º 4185).

e) Em 9 de Março de 1981, foi prestada a seguinte informação: «Pelo requerimento n.º 184/81 foi solicitado o loteamento do terreno em causa. Teve o parecer favorável da DV e irá ser agora informado pelo GTE. Julgamos que poderia revogar-se o despacho, prosseguindo o processo e ficando a concessão da licença de construção dependente da conclusão do alvará de loteamento em causa.»

f) Em 11 de Março de 1981 foi emitido o seguinte parecer: «Em face do teor da informação supra, é com parecer favorável que propomos o deferimento do presente pedido de revogação.»

g) Em 12 de Março de 1981 foi proferido sobre o requerimento n.º 4185 o seguinte despacho:

«Deferido em face das informações.»

h) João Baptista de Sousa Lobo e Paulo Rocha Gonçalves Pinto Leite vieram, em 24 de Fevereiro de 1981, requerer um aditamento ao processo inicial n.º 15 837/80 (requerimento n.º 4366).

i) Em 26 de Maio de 1981 João Baptista de Sousa Lobo e Paulo Rocha Gonçalves Pinto Leite, através do requerimento n.º 10 870, e por se ter verificado as condições de deferimento tácito do projecto, segundo alegaram, solicitaram a emissão do respectivo alvará de construção (requerimento n.º 10 870).

j) Em 2 de Junho de 1981 foi proferido sobre o requerimento n.º 10 870 o seguinte despacho:

«Deferido nos termos da minha informação desta data.»

l) Em 24 de Novembro de 1982, «Construções do Vale do Chão, L.^{da}», vêm informar que adquiriram o terreno onde se efectuará a construção referente ao processo n.º 15 837/80.

m) As «Construções do Vale do Chão, L.^{da}», de 13 de Abril de 1983, vieram ao processo de licenciamento n.º 15 837 requerer o reprodol dos alçados e a sua aprovação (requerimento n.º 8189).

n) Em 23 de Dezembro de 1983 «Construções do Vale do Chão, L.^{da}», em aditamento ao processo com alvará de licenciamento n.º 176, de 1983, de 12 de Maio de 1983, apresentaram projecto de alterações e solicitaram ao Sr. Presidente da Câmara Municipal do Porto a aprovação do mesmo e a concessão da necessária licença de produção (requerimento n.º 29 762, aqui dado por reproduzido).

o) Em 13 de Março de 1984 «Construções do Vale do Chão, L.^{da}», em aditamento ao processo com alvará de licença n.º 176, de 12 de Maio de 1983, veio apresentar o projecto de alteração (requerimento n.º 5539, aqui dado por reproduzido).

p) Em 22 de Junho de 1987, «Construções do Vale do Chão, L.^{da}», veio apresentar o projecto de alterações ao projecto aprovado com alvará de licença n.º 176/83 (requerimento n.º 12 814), aqui dado por reproduzido).

q) Sobre o requerimento que antecede foi, em 5 de Agosto de 1988, proferido o seguinte despacho:

«Deferido, em vista da informação.»

r) «Construções do Vale do Chão, L.^{da}», em 13 de Outubro de 1989, requereu ao Sr. Presidente da Câmara Municipal do Porto uma vistoria ao prédio construído, ao abrigo da licença n.º 176/83, e que lhe fosse passada a competente licença de habitabilidade (requerimento n.º 24 774, aqui dado por reproduzido).

s) Sobre o requerimento que antecede foi, em 17 de Outubro de 1989, pelo Sr. Fiscal Municipal Miguel Pinto, prestada a seguinte informação:

«A licença n.º 176/83 anda em curso com alteração, a qual ainda não foi licenciada, pelo que o presente pedido de vistoria dever ser indeferido.»

t) Em 17 de Outubro de 1989 foi, sobre este requerimento n.º 24 774, proferido o seguinte despacho:

«Indeferido, em vista da informação.»

u) Em 20 de Maio de 1992, Mário Clementino Sampaio da Costa Tavares, que comprara o rés-do-chão, esquerdo, do n.º 24 da Rua de Augusto Lessa, dirigiu ao Sr. Presidente da Câmara Municipal do Porto o requerimento, de fl. 44 a fl. 46, aqui dado por reproduzido,

solicitando a licença de habitabilidade para a fracção que havia adquirido.

v) Mas já em 11 de Setembro de 1991 o autor havia dirigido ao Sr. Presidente da Câmara Municipal do Porto o requerimento, de fl. 33, aqui dado por reproduzido, solicitando a passagem de licença de habitabilidade.

x) O requerimento n.º 20 843, de 11 de Setembro de 1991, acabado de referir, foi indeferido por despacho de 4 de Junho de 1992, que foi comunicado ao autor em 16 de Junho de 1992 e não foi impugnado contenciosamente (fl. 181).

z) O requerimento n.º 12 979, de 20 de Maio de 1992, e referido na alínea u), foi indeferido por despacho de 4 de Junho de 1992, em virtude de não se ter verificado o alegado deferimento tácito e de não estar prevista a vistoria parcelar solicitada.

aa) Este despacho foi notificado ao autor em 8 de Junho de 1992.

bb) Os despachos de indeferimento, de 4 de Junho de 1992, referidos na alíneas x) e z), foram praticados pelo Sr. Chefe de Divisão de Edificações Urbanas da Câmara Municipal do Porto, no uso de poderes delegados.

cc) Mário Clementino Sampaio da Costa Tavares, em 14 de Setembro de 1992, interpôs recurso hierárquico facultativo do despacho do Sr. Chefe de Divisão de Edificações Urbanas da Câmara Municipal do Porto, de 4 de Junho de 1992, que recaiu sobre o requerimento n.º 20 843, de 11 de Setembro de 1991.

dd) Este recurso hierárquico dirigido ao Sr. Presidente da Câmara Municipal do Porto não sofreu qualquer acto expresso por parte da Administração.

3 — Fundamentação.

3.1 — Começam os recorrentes por imputar à sentença ora recorrida ofensa do caso julgado, que se teria constituído por força do anterior acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo — acórdão de 4 de Maio de 1993, de fl. 116 a fl. 125 —, no sentido de que o «caso resolvido» derivado da não impugnação do indeferimento expresso não era impeditivo do conhecimento do mérito da acção.

Acontece que nem aquele acórdão nem a sentença ora recorrida têm o sentido e alcance que os recorrentes lhes pretendem emprestar.

Aquele acórdão decidiu que, após a revisão constitucional de 1989, não era mais possível levantar, ao direito de acção jurisdicional para reconhecimento de direito ou interesse legítimo perante a Administração, obstáculos de natureza processual, fundados em erro na forma de processo, ilegitimidade ou excepção dilatória inominada que a anterior jurisprudência via consagrada no n.º 2 do artigo 69.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, jurisprudência essa que a sentença então recorrida seguira ao absolver o réu da instância por, atenta a natureza residual ou subsidiária da acção para o reconhecimento de direito, existir no caso outro meio processual — a impugnação contenciosa dos actos de indeferimento expresso — que assegurava a efectiva tutela jurisdicional do direito ou interesse em causa. Ao que acrescia que, quanto às acções para reconhecimento dos direitos constituídos em caso de deferimento tácito do pedido de licenciamento de obras e de utilização de edifícios, era a própria lei ordinária (artigo 62.º, n.º 6, *in fine*, do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro), que afastava expressamente a aplicabilidade do n.º 2 do artigo 69.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos. Consequentemente, aquele acórdão limitou-se a julgar pro-

cedentes as conclusões da alegação dos agravantes «atinentes» a essa questão da excepção dilatória inominada ou impedimento processual, «considerando prejudicado o conhecimento de quaisquer outras questões», e determinando o prosseguimento da acção «com vista ao julgamento de mérito do pedido, se outras questões prévias ou excepções dilatórias, ainda não decididas com trânsito, o não impedirem». Como resulta claramente destas transcrições, o aludido acórdão não tomou posição, explícita ou implícita, quanto à ocorrência, ou não, de «caso resolvido» sobre o indeferimento expresso do pedido de passagem de licença de habitabilidade, nem se pronunciou, sequer implicitamente, sobre se tal caso resolvido, a existir, era, ou não, imperativo da procedência da acção, como, aliás, foi sublinhado na declaração de voto de um dos juízes adjuntos.

Por outro lado, e contra o que os recorrentes aduzem, a decisão tomada na sentença ora recorrida foi uma decisão de mérito. Entendendo-se que o deferimento tácito da pretensão dos autores fora revogado por acto expresso posterior, que fez desaparecer aquele da ordem jurídica, foi julgado improcedente o pedido formulado na acção, que tinha como pressuposto substantivo (e não processual) a existência de um deferimento tácito, como inequivocamente resulta do disposto no n.º 2 do artigo 62.º do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro.

Não existe, assim, qualquer desrespeito, por parte da sentença ora recorrida, às decisões, explícitas ou implícitas, contidas no anterior acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo, improcedendo, por conseguinte, as conclusões 1.ª e 2.ª da respectiva alegação de recurso.

3.2 — Como se deixou relatado, os autores, nas alegações complementares de fl. 190 a fl. 195, vieram suscitar a questão da inexistência (ou, no mínimo, da nulidade) dos despachos de 4 de Junho de 1992 do chefe de Divisão de Edificações Urbanas, que indeferiram os seus requerimentos de 11 de Setembro de 1991 e de 20 de Maio de 1992, assentando tal tese na inexistência de delegação ou subdelegação de poderes, a favor daquela entidade, para a concessão de licenças de habitabilidade e, mesmo que tal delegação ou subdelegação existisse, na falta da respectiva publicação.

A sentença ora recorrida nada disse sobre esta questão suscitada pelos autores, mas, não se tratando de «questão nova», no sentido de questão levantada pela primeira vez perante o tribunal de recurso, há que apreciá-la agora.

Os aludidos despachos (cf. fls. 142 e 146, esta repetida a fl. 155) foram proferidos pelo chefe da Divisão de Edificações Urbanas com expressa invocação de delegação de poderes do director dos Serviços de Urbanização.

Porém, para efeitos do presente recurso, não interessa apurar se, como se sustenta no parecer do representante do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal Administrativo, tais despachos estão cobertos pela delegação de competência, com autorização para subdelegação, feita pelo presidente da Câmara Municipal do Porto no director dos Serviços de Urbanização para «ordenar vistorias para obtenção de licenças de habitabilidade, ocupação e propriedade horizontal» (*Ordem de Serviço*, n.º 41/90, vol. IV, n.º 8, a fl. 168, e alínea c), a fl. 170), competência que esse director dos Serviços de Urbanização subdelegou no chefe de Divisão de Edificações Urbanas (*Ordem de Serviço*, n.º 2/92, n.º 4.2, a fl. 183). É que, mesmo que os actos praticados por este chefe de Divisão não estivessem abran-

gidos pela subdelegação de competências, o vício daí decorrente seria o de incompetência, gerador de mera anulabilidade, que se sanou pela não impugnação desses actos no prazo legal, e nunca gerador de nulidade e, muito menos, de inexistência.

Na verdade, estando hoje legalmente consagrada a figura da inexistência, distinta da nulidade [cf. artigos 137.º, n.º 1, e 139.º, n.º 1, alínea *a*), do Código de Procedimento Administrativo], ela estará reservada a casos limite em que «a ausência dos elementos essenciais atinja um grau que, havendo uma aparência de acto, não seja possível reconduzi-lo a um tipo legal» (Diogo Freitas do Amaral e outros, *Código do Procedimento Administrativo Anotado*, Coimbra, 1992, p. 207), pois hoje a falta de qualquer elemento essencial do acto é causa de nulidade (artigo 133.º, n.º 1, do mesmo código), e não, necessariamente, de inexistência (cf. Marcelo Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, 10.ª ed., 2.ª reimpressão, Coimbra, 1982, vol. 1, p. 465).

Por outro lado, só os actos estranhos às atribuições da pessoa colectiva em que o respectivo autor se integre são nulos [artigos 88.º, n.º 1, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março, e 133.º, n.º 2, alínea *b*), do Código de Procedimento Administrativo], sendo meramente anuláveis os actos respeitantes a essas atribuições mas eventualmente praticados por órgãos da pessoa colectiva desprovidos de competência para tal.

Nem se diga, como o fazem os recorrentes, que o autor dos aludidos actos é um funcionário do Município, mas não um seu órgão, pois órgãos do Município apenas seriam, na óptica dos mesmos recorrentes, a assembleia municipal, a câmara municipal, o presidente da câmara e, eventualmente, o conselho municipal. É que, para os efeitos que agora nos interessam, deve considerar-se órgão todo o titular de cargo ou lugar da Administração que possa legalmente tomar uma decisão, (ou, noutra concepção, todo o cargo ou lugar cujo titular possa legalmente tomar uma decisão — cf. Marcelo Caetano, *ob. cit.* e volume citado, p. 429), susceptível de ser tida como expressão da vontade da Administração, pouco importando que se trate de entidade subalterna de cujas decisões possa interpor-se recurso hierárquico. Assim, o autor dos despachos de 4 de Junho de 1992 é um órgão da administração autárquica, cujos actos, se não impugnados, se assumem como manifestações de vontade definitivas da pessoa colectiva em causa.

Por último, a eventual falta de publicação dos actos de delegação e de subdelegação de competências apenas gera a ineficácia da delegação (ou da subdelegação) e, por consequência, a incompetência do delegado (ou subdelegado), vício gerador de mera anulabilidade, que se sanou por falta de tempestiva impugnação.

Improcedem, assim, as conclusões 3.ª a 7.ª da alegação dos recorrentes.

3.3 — Em contradição com o inicialmente alegado (onde afirmaram que o juiz *a quo* não conheceu do pedido), terminam os recorrentes a respectiva alegação propugnando que, a improceder o antes alegado, o réu deveria ser absolvido da instância, e não do pedido, por ser dilatória a excepção do caso resolvido.

Não é, porém, assim.

O que a sentença recorrida decidiu foi que o deferimento tácito da pretensão apresentada em 11 de Setembro de 1991 foi revogado pelo despacho de 4 de Junho de 1992, não contenciosamente im-

pugnado, pelo que quando, em 18 de Novembro de 1992, os autores propuseram a presente acção já não lhes assistia o direito que pretendiam accionar: o direito constituído em caso de deferimento tácito do pedido de utilização de edifícios, previsto no n.º 2 do artigo 62.º do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro.

A apurada revogação do deferimento tácito não representa, pois, qualquer excepção dilatória, ou seja, não se traduz num facto que obste a que o tribunal conheça do mérito da causa (artigo 493.º, n.º 2, do Código de Processo Civil), mas antes numa excepção peremptória, ou seja, num facto que impediu (ou extinguiu) o efeito jurídico do facto (deferimento tácito) articulado pelos autores (n.º 3 do mesmo preceito). Logo, a correspondente decisão é a absolvição do pedido, e não a absolvição da instância.

Improcede, assim, a 8.ª e última conclusão da alegação dos recorrentes.

4 — Decisão.

Em face do exposto, acordam em negar provimento ao recurso. Custas pelos recorrentes.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Mário José Araújo Torres* (relator) — *António José Ribeiro da Cunha* — *José Maria Gonçalves Pereira*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Suspensão de eficácia — prejuízo de difícil reparação — alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

Doutrina que dimana da decisão:

Para efeitos da alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, não são de difícil reparação os prejuízos que se prolongam no tempo, mas que o próprio requerente desde logo quantifica para o período de um mês e que, em qualquer momento, são susceptíveis de avaliação pecuniária pelos técnicos do respectivo ramo e de comprovação documental pelo requerente da suspensão da eficácia.

Recurso n.º 34 533, em que são recorrente Manuel Antunes Ribeiro e recorridos o vereador do Pelouro de Finanças da Câmara Municipal de Lisboa e Abastar, L.ª Relator, o Ex.º Conselho Dr. Correia de Lima.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I — Manuel Antunes Ribeiro, com os demais sinais dos autos, recorre para esta Secção da sentença do M.º Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, de fl. 152 a fl. 163, que, julgando inverificado o requisito positivo da alínea *a*) do n.º 1 do

artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), indeferiu o pedido, por aquele formulado, de suspensão de eficácia do despacho de 24 de Setembro de 1991 do vereador do Pelouro de Finanças e Património da Câmara Municipal de Lisboa (CML) pelo qual fora ordenado o despacho administrativo do prédio rústico sito na Azinhaga do Jogo da Bola, ao Paço do Lumiar, em Lisboa, pertencente àquela Câmara Municipal e que o ora recorrente havia tomado de arrendamento.

Nas suas alegações, sustentando verificarem-se os três requisitos do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA e, assim, designadamente, contra o que foi decidido, o requisito positivo da alínea *a*) desse normativo, pediu a revogação da decisão recorrida e decretada a suspensão de eficácia requerida, formulando as seguintes conclusões úteis:

1.ª A irreparabilidade dos danos decorre sobretudo da irreversibilidade da situação que a execução de despejo acarretará, porque determinará a definitiva indisponibilidade do prédio arrendado e a inexistência de alternativa de arrendamento em condições análogas.

2.ª Na verdade, o terreno por si arrendado tem 18 000 m², sendo de 9000\$ a respectiva renda.

3.ª E, consumado o despejo, pretende a CML destinar o terreno à construção do eixo viário norte-sul numa parcela de cerca de um terço do mesmo e ceder gratuitamente a parte restante à sociedade comercial proprietária do Hipermercado Ibérico, para que esta ali construa um arruamento de acesso ao dito estabelecimento, bem como um parque de estacionamento para servir clientes do mesmo, saindo assim da própria esfera jurídica da CML para a dessa sociedade comercial.

4.ª Também a CML não manifestou qualquer disponibilidade efectiva para arrendar ao recorrente qualquer outro terreno alternativo minimamente semelhante, nem se vislumbra que suporte, a título compensatório, os encargos das rendas respeitantes a um outro terreno alternativo que a recorrente venha a arrendar, o que, como é público e notório, sendo de condições análogas ao ora arrendado e no mercado normal do arrendamento, nunca será possível por renda inferior a milhares de contos por ano.

5.ª Daí resulta a impossibilidade de reconstituição da situação actual, seja no mesmo terreno, seja noutra qualquer.

6.ª E essa impossibilidade tem como consequência efectiva que o despejo traduzirá a impossibilidade de o recorrente prosseguir a actividade que exerce actualmente no locado, sem contrapartida.

7.ª O recorrente terá que providenciar o armazenamento e guarda das casas pré-fabricadas e dos bens e equipamentos nelas actualmente existentes, o que representará um custo provável de 100 000\$ mensais, por tempo indeterminado, que não é possível quantificar com rigor.

8.ª Uma vez que o despejo não constitui facto gerador da extinção da relação laboral estabelecida com a porteira que exerce funções no locado, continuará o recorrente, por tempo indeterminado e que não é possível avaliar com segurança, obrigado a pagar àquela a remuneração mensal, bem como a facultar-lhe o alojamento, que constitui retribuição em espécie, tudo perfazendo um encargo provável nunca inferior a 90 000\$ mensais, atentos os níveis actuais das rendas de casas de habitação, como é público e notório.

9.ª Por outro lado, da suspensão de eficácia não resultará grave lesão para o interesse público, uma vez que a cedência do terreno à sociedade Abastar, L.^{da}, proprietária do Hipermercado Híberico,

não configura um interesse público relevante, antes redundando na satisfação do interesse privado de um terceiro; e a requerente sempre manifestou disponibilidade para aceitar a subsistência do arrendamento na parte remanescente do terreno, após as obras do eixo viário norte-sul.

10.ª Resulta dos autos que o despacho recorrido enferma de várias e graves irregularidades, susceptíveis de determinarem a sua nulidade absoluta, quando não mesmo a sua inexistência.

II — Contra-alegou a autoridade recorrida, pugnando pela manutenção do decidido e pelo improvimento do recurso.

III — O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu parecer do seguinte teor:

«A douda sentença recorrida não merece qualquer censura quando decide que a execução do acto não causa ao requerente do pedido de suspensão de eficácia prejuízo de difícil reparação, daí que, por ter feito correcta interpretação e aplicação do direito, deva ser confirmada, negando-se, assim, provimento ao recurso.»

IV — Independentemente de vistos, nos termos do n.º 4 do artigo 78.º, *ex vi* a do n.º 2 do artigo 113.º, ambos da LPTA, vêm os autos à conferência.

V — Para efeitos desta providência, considera-se demonstrada a seguinte facticidade:

1 — O recorrente, por escritura pública, datada de 14 de Setembro de 1971, tomou de arrendamento os prédios rústicos, denominados «Património» e «Jogo da Bola», sitos ao Paço do Lumiar, freguesia do Lumiar, em Lisboa, inscritos na matriz predial sob os n.ºs 396 e 467 e descritos sob os n.ºs 6626 e 6627.

Esse arrendamento iniciou-se no dia 1 de Setembro desse ano, sendo pelo prazo de um ano, sucessivamente renovável, destinando-se o terreno a ser utilizado para os fins que o recorrente entendesse, designadamente, para nele serem depositados e preparados materiais de construção ou quaisquer outros objectos, podendo nele ser efectuadas construções a título precário para as actividades a que o recorrente ou suas sociedades se dediquem.

A denúncia de tal contrato, por parte do proprietário, podia ser feita «quando a urbanização do local o imponha», devendo o recorrente ser avisado com 120 dias de antecedência.

2 — Posteriormente, em 1982, a CML adquiriu esses imóveis.

3 — O recorrente tem vindo a utilizar o local arrendado para estaleiro, estacionamento e armazém de máquinas, equipamentos e materiais de construção civil, respeitantes a «Construções Tenaz, L.^{da}», sociedade de construção civil, de que o recorrente é sócio gerente.

4 — Instalou no locado três construções precárias, pré-fabricadas, amovíveis, numa das quais habita uma vigilante, sua empregada, e respectivo agregado familiar, suportando com o salário que lhe paga e encargos sociais a despesa mensal de cerca de 10 000\$.

5 — Pelo ofício n.º 6658 da CML, datado de 27 de Dezembro de 1983, foi comunicado ao recorrente a denúncia do contrato e que deveria deixar os terrenos arrendados livres e desocupados dentro de 120 dias.

O fundamento dessa denúncia foi o seguinte:

«[...] está projectado um arruamento nos terrenos [...].

As obras estão programadas para dentro em breve [...].»

6 — Por deliberação da CML de 23 de Setembro de 1985, foi aprovada a proposta n.º 18/85, do seu presidente, constante de fls. 62

e 63, que aqui se dá por reproduzida, no sentido de se permutar com a Abastar — Comércio e Indústria Barreiros, L.^{da}, as parcelas de terrenos aí referidos, tendo tal proposta os seguintes considerandos pertinentes à permuta:

«Considerando que, por deliberação da Câmara de 20 de Dezembro de 1982 foi aprovada aceitação da doação de uma parcela de terreno sobranço de construção, ficando a interessada com o encargo de execução das infra-estruturas de acesso ao seu lote;

Considerando haver vantagem em que as referidas infra-estruturas sejam alongadas em terreno municipal até ao limite de arruamentos já existentes ou previstos no plano de urbanização da zona;

Considerando ser possível compensar o valor das obras a receber dessa forma pela Câmara, através da entrega de terrenos que, não tendo possibilidade de utilização autónoma rentável, têm interesse para complemento do lote da promotora;

[...].»

Dessa proposta constam também como «condições de acordo»:

«[...].»

2) As áreas agora a ceder pela CML são destinadas apenas a desafogo da construção, estacionamento e circulação, ficando a proprietária obrigada a pagar à CML compensações, segundo o método que estiver em vigor se lhe for dado outro destino que seja admissível à face do plano aprovado.

3) Os trabalhos a executar são os constantes do processo de aprovação de infra-estruturas n.º 13 982/83, de que se junta cópia de planta.»

7 — Em 25 de Novembro de 1988, a CML aprovou proposta n.º 443/88 do seu presidente, constante de fl. 92, no sentido de ser solicitada ao Governo a «declaração de utilidade pública urgente de expropriação do direito ao arrendamento titulado em nome de Manuel Antunes Ribeiro, relativo ao prédio pertença do Município, sito à Azinhaga do Jogo da Bola, freguesia do Lumiar, constante da planta n.º 18 052-A, da 7.ª Repartição da DSU».

Dela constam os seguintes fundamentos:

«Considerando a necessidade de obter condições para execução da rede viária prevista no plano director municipal da cidade e estudos de urbanização que o pormenorizam;

Considerando a existência de uma propriedade rústica simultaneamente comprometida com a ocupação parcial do eixo rodoviário fundamental, arruamento de ligação da malha viária da zona do Paço do Lumiar e parque de estacionamento;

Considerando ter a CML adquirido a parcela em 7 de Julho de 1982, tendo em atenção tais fins;

Considerando as diligências em curso para a execução do eixo norte-sul, bem como a necessidade de dar pronto andamento à conclusão do arruamento de ligação do Paço do Lumiar que a CML aceitou ser feito por Abastar, L.^{da} (proposta n.º 18/85) em pagamento de encargos de urbanização;

Considerando que, desde o tempo da aquisição, a mesma é fruída por um inquilino que dela praticamente não faz utilização e cujo contrato se torna necessário fazer cessar, para dar satisfação aos compromissos enunciados;

Considerando não se ter tornado possível negociação amigável de rescisão, em termos financeiros aceitáveis, dado o exagero das contrapartidas pedidas pelo locatário.»

8 — Dá-se aqui por reproduzido o ofício de fl. 86 a fl. 88 dos autos dirigido pela CML ao Secretário de Estado da Administração Local e do Ordenamento do Território (SEALOT), requerendo a referida declaração de utilidade pública urgente de expropriação do direito de arrendamento do ora recorrente.

Nele se refere que tal terreno, com a área de 18 000 m², foi adquirido pela CML «por dele necessitar para desenvolvimento e execução do plano de urbanização da cidade».

«Para além da ocupação já operada de uma pequena faixa, por estar integrada no projecto e zona de intervenção da EPUL (Te-lheiras-Norte), a propriedade vai ser totalmente absorvida pela construção do 'eixo viário fundamental norte-sul' cujos estudos se desenvolvem neste momento em estreita colaboração com o Ministério dos Transportes e Comunicações, bem como pela execução de um arruamento local de acesso àquela via, sua zona de protecção e estacionamento.

Com esta última finalidade, alienou o Município, por deliberação de 23 de Setembro de 1985, à sociedade Abastar, L.^{da} (proposta n.º 18/85) parte daquele prédio, ficando nas condições do acordo a obrigação de aquela empresa executar o troço do indicado arruamento secundário que a circunda e fazer a ligação malha viária local.

Com o fim de libertar integralmente o prédio, tem-se procurado obter um acordo, em bases satisfatórias com o seu inquilino — Sr. Manuel Antunes Ribeiro —, o qual, apesar da cláusula a que se obrigou na escritura de arrendamento, datada de 1971, e bem assim da nula utilização que, até ao momento, fez do espaço, se recusa a negociar.

Por tal motivo e atenta a urgência na execução da obra de arruamentos locais e a necessidade de dar rápida satisfação à deliberação da Câmara de 23 de Setembro de 1985, requer-se [...].»

9 — Em 14 de Dezembro de 1988, o recorrente requereu à CML, na qualidade de arrendatário, parecer sobre a possibilidade de implantação no terreno locado de casas desmontáveis, para armazéns de uma empresa transitária, de carros ligeiros e estaleiro para materiais, ferramentas e utensílios de construção civil, nos termos constantes de fl. 67 a fl. 69 dos autos.

10 — Em 26 de Janeiro de 1990 a CML dirigiu ao recorrente o ofício de fl. 74, sobre o assunto «urbanização envolvente da Azinhaga do Jogo da Bola» e do teor seguinte:

«Por não estar ainda concluída a fase negocial encetada com V. Ex.^a, encontra-se suspensa a conclusão da ligação da Rua Projectada, à Azinhaga dos Ulmeiros, cuja prossecução será executada parcialmente em terreno da Câmara, sobre que V. Ex.^a detinha, à data da compra, contrato de arrendamento.

Dado que as indicadas negociações estão a decorrer e se prevê possam ser levadas a bom termo, comunicou-se esse facto à firma responsável pelas obras, que as pretende iniciar brevemente.

A área a afectar á via é constante em plano de urbanização que já é do conhecimento de V. Ex.^a e a sua ocupação faz-se, naturalmente, sem prejuízo de direitos adquiridos ou outros que decorram das conversações encetadas.»

11 — Em 5 de Março de 1990, pelo ofício n.º 0539, o director-geral do Ordenamento do Território solicitou parecer à Comissão de Coordenação da Região de Lisboa e Vale do Tejo (CCRLVT), sobre a pretensão da CML e respeitante ao referido pedido de declaração de utilidade pública urgente de expropriação do direito de arren-

damento do ora recorrente, pois, se acaso tal pedido «se destine à execução de obras previstas em plano de urbanização aprovado, a Câmara Municipal poderá fazer cessar o contrato de arrendamento em questão através da via expedita facultada pelo Decreto-Lei n.º 45 133, de 13 de Junho de 1963 [...]».

12 — Na CCRLVT foi prestada a informação de fl. 82 a fl. 83 dos autos, que aqui se dá por reproduzida, mas de que se destaca: «[...]».

Relativamente ao facto de as obras em questão se encontrarem previstas em plano de urbanização aprovado, cabe aqui transcrever parte do ofício (ilegível) dirigido a S. Ex.^a o Ministro do Planeamento e da Administração do Território (MPAT) que refere: «[...] a propriedade vai ser totalmente absorvida pela construção do eixo viário fundamental norte-sul, cujos estudos se desenvolvem neste momento em estreita colaboração com o Ministério dos Transportes e Comunicações [...]» e ainda o primeiro parágrafo da proposta n.º 443/88 da CML que refere especificamente ‘considerando a necessidade de obter condições para a execução da rede viária prevista no plano director da cidade’.

Solicitado à sala de desenho o extracto do referido plano, confirmaram-se aquelas afirmações, pelo que nos parece que a pretensão se encontrará de facto abrangida pelas previsões do plano director da cidade de Lisboa, superiormente aprovado por despacho ministerial de 19 de Maio de 1977.»

13 — Sobre tal informação, foi prestado o seguinte parecer:

«De acordo com o que se refere na informação, observa-se que as obras em causa se encontram previstas no PGU da cidade de Lisboa, notando-se que, embora possa não existir uma rigorosa coincidência de implantação, comparando as previsões do PGU e a proposta, tal não obsta a que se considere a mesma possível de aceitação.

Nestes termos cair-se-á na situação invocada pela Direcção-Geral do Ordenamento do Território (DGOT) (ofício n.º 0539 [...]).»

14 — O SEALOT exarou, com data de 18 de Abril de 1990, despacho de concordância com tal parecer.

15 — Em 19 de Julho de 1990, pelo ofício n.º 124, a CML solicitou ao governador Civil de Lisboa, nos termos do Decreto-Lei n.º 45 135, de 13 de Julho de 1963 «autorização para que possa iniciar-se o despejo, cuja urgência se torna cada vez mais urgente, face à necessidade de não inviabilizar o avanço e cronometragem próprio das obras no local».

Nele se refere ainda o seguinte:

«É esta CML proprietária de um prédio rústico, sito à Azinhaga do Jogo da Bola (ao Lumiar), com a área de 18 000 m², de cujo arrendamento é titular o Sr. Manuel Antunes Ribeiro.

Estando o imóvel comprometido com a execução de vias da malha fundamental da cidade e outras obras previstas no PGU da cidade e porque se tornou impossível um acordo de rescisão do contrato, solicitou-se ao Governo declaração de utilidade pública de expropriação relativamente àquele direito.

O SEALOT, porém, entendeu dever a CML solicitar a providência prevista no Decreto-Lei n.º 45 135 [...].»

16 — Ouvido o recorrente sobre tal pretensão, a ela se opôs, nos termos constantes de fl. 97 a fl. 106, onde se conclui, nomeadamente, que:

«Está por demonstrar que o despejo vise a realização de finalidades vincadamente públicas do ponto de vista urbanístico: o que se colhe

dos documentos facultados por V. Ex.^a é que a providência em causa se limita a possibilitar à CML os meios de concretizar uma transacção que efectuou com um promotor privado (Abastar, L.^{da}) promotor esse que será, na verdade, o grande beneficiário dos acessos viários que se propõe realizar e para cuja materialização necessita do terreno arrendado ao signatário.

Não se verificam, portanto, os pressupostos de facto que constituem a hipótese normativa do artigo 1 do Decreto-Lei n.º 45 133.»

17 — No Governo Civil de Lisboa foi prestado o parecer de fl. 108 a fl. 112 dos autos, onde consta que, na sequência daquela resposta do ora recorrente, foi ainda ouvida a CML, a qual referiu, nomeadamente, o seguinte:

«Conforme prevê o plano de urbanização, o terreno ocupado pelo arrendatário está afectado à construção de arruamentos, zona de protecção destes e estacionamento, havendo sido adquirido com este destino.

Os pedidos de viabilidade de construir no local, apresentados à CML por Manuel Antunes Ribeiro foram objecto de indeferimento, uma vez que grande parte do terreno se localiza em zona *non aedificandi* ao eixo rodoviário norte-sul.

[...]

Não tem a CML possibilidade de alienar a favor do arrendatário o terreno em causa, visto que o mesmo foi objecto de permuta com a Abastar, L.^{da}, já em 1985, quando licenciou as obras por esta realizadas, nem dispõe de terreno que possa ceder, em substituição.

Finalmente, a CML considera não poder ‘ver-se a posição da sociedade Abastar senão como uma promoção imobiliária implementada de acordo com o estatuto urbanístico’, a quem a CML impôs como condicionantes de aprovação de projecto, a execução de determinadas infra-estruturas que lhe anulem o impacto sobre o meio envolvente e proporcionem ligações e saídas fáceis à rede viária preexistente»; que ‘a cedência de parte da parcela municipal tem apenas como objectivo dotar a zona de estacionamento aberto ao público, tendo como contrapartida directa a execução de um arruamento que prolonga o sistema’.

Tal parecer foi no sentido de ser concedida a autorização requerida para o despejo, porque, nomeadamente ‘tal prédio está hoje comprometido com a construção do eixo viário fundamental norte-sul e execução de arruamento local de acesso àquela via, zona de protecção e estacionamento, obras essas abrangidas, segundo parecer da CCRLVT, pelo plano director da cidade’.»

18 — Em 25 de Fevereiro de 1991, o governador Civil de Lisboa exarou despacho de concordância com tal parecer.

19 — E dele foi notificado o ora recorrente, através do ofício de fl. 107 dos autos.

20 — Também desse despacho foi notificado o presidente da CML, através do ofício de fl. 138 dos autos.

21 — No verso deste último ofício o director do Departamento do Património da CML exarou, com data de 23 de Setembro de 1991, o seguinte despacho:

«Ao Ex.^{mo} Vereador.

Dados os termos do ofício junto, solicite-se seja ordenado o despejo do inquilino.»

22 — Também no verso do referido ofício, logo a seguir ao despacho do director do Departamento do Património, o vereador do Pelouro

de Finanças e Património, com data de 24 de Setembro de 1991, exarou o seguinte despacho:

«Autorizo o despejo do inquilino.»

(Este o acto de que vem pedida a suspensão de eficácia.)

23 — Pelo ofício n.º 18 250, de 10 de Julho de 1992 (fl. 113) foi, então, o recorrente notificado, nos seguintes termos:

«Assunto: Desocupação do prédio sito na Azinhaga do Jogo da Bola (Lumiar).

Para execução de plano de urbanização local carece este Município de ver imediatamente livre e desocupado o prédio sito na Azinhaga do Jogo da Bola (ao Lumiar) de que V. Ex.^a é arrendatário.

Assim e dado que a CML já obteve do Sr. Governador Civil a autorização tutelar legalmente prevista para a denúncia do contrato de arrendamento e despedimento do arrendatário (artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 45 133, de 13 de Julho de 1963, e artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 87/89, de 29 de Setembro), informo V. Ex.^a de que deve deixar o arrendado livre e desocupado com a maior brevidade possível.»

24 — Pelo ofício n.º 22 042, datado de 10 de Setembro de 1993, da CML, que juntou fotocópia do anterior ofício n.º 18 250 (fl. 120), foi o ora recorrente notificado nos seguintes termos:

«Dado que o terreno ainda continua ocupado e que este Município necessita do espaço livre, notifico V. Ex.^a para deixar imediatamente o terreno sob pena de despejo imediato.»

25 — Em 26 de Novembro de 1993 recebeu o ora recorrente o ofício n.º 04069, de 25 de Novembro de 1993, da CML (fl. 61), sob o «assunto: despejo administrativo — execução coerciva», que o notificou de que «foi fixado o dia 27 de Janeiro de 1994, pelas 14 horas, para se proceder à execução coerciva do despejo do terreno municipal sito na Azinhaga do Jogo da Bola».

26 — Em 28 de Dezembro de 1993, foi notificada Deolinda Abdula Pereira «residente nos terrenos anexos ao quartel da Força Aérea do Lumiar, barraca n.º 8756-A, para desocupar a referida barraca até às 14 horas do dia 27 de Janeiro de 1994. Caso não cumpra, proceder-se-á ao despejo coercivo» (fl. 126).

27 — Em 12 de Janeiro de 1994, o ora recorrente, invocando o referido ofício n.º 04069 e os artigos 30.º, 31.º e 82.º, todos da LPTA, requereu certidão do acto administrativo que tivesse declarado a denúncia do arrendamento e ordenado o conseqüente despejo do prédio; data da decisão, teor integral da mesma e respectiva fundamentação, bem como se o autor agiu no uso de delegação ou subdelegação de competência, com menção, nesse caso, dos despachos de delegação ou subdelegação e local da respectiva publicação (fl. 121).

28 — No dia 21 de Janeiro de 1994 recebeu a requerida certidão (fl. 123 a fl. 126).

VI — Não tendo sido postas em causa as considerações feitas na sentença recorrida quanto à necessidade de verificação cumulativa dos três requisitos das alíneas *a*), *b*) e *c*) o n.º 1 do artigo 76.º da LPTA para que possa ser deferido o pedido de suspensão de eficácia e de sorte que a falta de um deles desde logo inviabiliza tal pedido, bem como quanto à irrelevância para a procedência do pedido de suspensão de eficácia do alegado na petição inicial no sentido de demonstrar a ilegalidade do acto cuja suspensão de eficácia se requer, por se tratar de matéria respeitante à validade do acto, cuja sede própria de discussão é o recurso contencioso, o que, aliás, corresponde à jurisprudência deste Supremo Tribunal Administrativo e não é posto

em causa pelo ora recorrente, passaremos de imediato à análise da questão colocada, ou seja, decidir se a sentença recorrida incorreu em erro de julgamento, enquanto deu por não verificado no caso em apreço o requisito positivo da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA.

Aí se prescreve ser necessário, para que o tribunal possa conceder a pedida suspensão de eficácia, que:

«A execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso.»

É jurisprudência constante deste Supremo Tribunal Administrativo que, para efeitos da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, é ao requerente que incumbe alegar no requerimento inicial, por forma concreta e individualizadamente, os factos integradores de prejuízos de difícil reparação, que, com probabilidade, resultam, como consequência adequada, da execução do acto cuja suspensão de eficácia se requer.

(Cf. acórdãos desta Secção de 12 de Agosto de 1986 e de 9 de Fevereiro de 1988, respectivamente nos processos n.ºs 23 396-A e 25 541-A.)

Desse modo, em meio processual, em que ao requerente apenas é permitido um articulado, o inicial, cabe-lhe aí cumprir o ónus processual de alegar os factos que servem de suporte à sua pretensão.

Neste meio processual, pois, com regulamentação específica, na medida em que tais factos não sejam de conhecimento oficioso do tribunal, só dessa forma fica o tribunal habilitado a ajuizar se os efeitos danosos representados pelo interessado como consequência da execução do acto podem ser considerados de difícil reparação.

Por outro lado, tem este Tribunal entendido que, em princípio, são prejuízos de difícil reparação os que são de difícil avaliação pecuniária, pela impossibilidade da determinação da sua exacta extensão, ou por aleatórios ou imprevisíveis na globalidade.

Também como elemento indiciador dessa dificuldade de reparação, tem alguma jurisprudência (v. g. acórdãos de 13 de Janeiro de 1987 e de 3 de Novembro de 1987, respectivamente, nos processos n.ºs 24 457-A e 25 390) feito intervir a impossibilidade de, em sede de execução de sentença por anulação do acto a que respeita o pedido de suspensão, se proceder à reintegração da situação actual do património do requerente.

No caso concreto, a esse respeito, invocou o ora recorrente, em síntese, quanto aos prejuízos:

1 — Tem vindo a utilizar o local arrendado para estaleiro, estacionamento e armazém de máquinas, equipamentos, materiais de construção civil, já que ele e sua mulher são sócios e gerentes da empresa de construção civil denominada Construções Tenaz, L.^{da}, e instalou no locado três construções precárias, pré-fabricadas, amovíveis, numa das quais habita a vigilante, sua empregada.

Paga de renda 9000\$ mensais.

A indisponibilidade do locado obrigará o requerente a ter de procurar um armazém para guardar os bens e equipamentos até aqui guardados no mesmo, bem como um local onde guardar as três construções pré-fabricadas ali actualmente existentes.

Necessidade essa que se traduz num custo provável nunca inferior a 100 000\$, atentos os preços actualmente praticados por depósitos e armazéns.

Sabe-se que o terreno em causa tem a área de 18 000 m².

Ora, esses prejuízos são considerados pelo requerente como de «difícil reparação, não só pelo seu elevado custo pecuniário, como ainda pelas mais que provável irreversibilidade prática da situação, caso o despejo se concretize».

E, seguidamente, para demonstrar essa «irreversibilidade prática da situação», refere saber-se que a CML pretende o terreno livre e desocupado a fim de o ceder à sociedade Abastar, para que esta ali construa um parque de estacionamento adjacente ao Hipermercado Ibérico, pelo que, caso não seja decretada a suspensão requerida, mas se venha a decidir ser ilegal o despejo (ao fim de vários meses ou mesmo mais tempo) esta última decisão não produzirá, em termos práticos, o seu efeito útil, pois, nessa altura, já estará consumada a cedência de propriedade a favor da Abastar e a realização do dito parque de estacionamento.

Finalmente também considera tais prejuízos de difícil reparação, porque a CML não lhe apresentou qualquer outro terreno alternativo onde ele se pudesse instalar em condições minimamente semelhantes às que dispõe actualmente no locado.

Na sentença recorrida decidiu-se que tais prejuízos não eram de difícil reparação.

Contra o que se insurge o ora recorrente nos termos constantes da sua alegação e que levou às conclusões desta, nos termos resumidamente expostos em supra I — 1.

Do que alegou resulta suficientemente que, em consequência provável e adequada da execução do despejo decretado, ele requerente não poderá servir-se do locado para os fins a que o vinha destinando e que se mostram provados em supra V — 3 e 4.

Isso traduzir-se-á, segundo a experiência comum, num prejuízo seu, no caso de pretender servir-se de outro terreno para tais fins, já que terá de pagar a respectiva renda, pelos valores então correntes e que, como é do conhecimento geral, não se confinará a 9000\$ mensais.

É que, como resulta provado, a CML não lhe assegurou para tal efeito algum terreno, em substituição.

Mas essa nova e provável despesa é o próprio requerente que a avalia em 100 000\$ mensais.

Portanto, o ora recorrente, de um lado, não só não alega, como consequência da execução do despejo, a inviabilidade ou grave perturbação funcional no prosseguimento da actividade da sua empresa de construção civil, ao serviço da qual utilizava o terreno em causa, como aceita poder arrendar para esses fins outro terreno, embora com pagamento de renda superior, que avalia em 100 000\$ mensais, nas condições actuais.

Esta atitude desde logo dificulta a sua posição no sentido de que tais prejuízos são de difícil reparação.

Como concluir-se nesse sentido, se esses prejuízos alegados foram por si determinados, em avaliação pecuniária mensal, para o corrente ano, a que pode aplicar-se, no futuro, as taxas oficiais de actualização dos arrendamentos?

Por outro lado, face à extensão do terreno locado e fins a que se destinava, segundo a experiência comum das coisas, não parece que sejam de difícil avaliação pecuniária, tendo em conta os valores correntes no mercado do arrendamento na zona de Lisboa e seu conhecimento pelos peritos nessa matéria, mesmo que venha a ocorrer

eventual anulação do acto que decretou o despejo, com indemnização do ora recorrente pelos prejuízos, entretanto, por si sofridos.

E, de resto, sempre o ora recorrente os poderá vir a comprovar documentalmente, face ao que vier a dispender, ou, deixar de ganhar (antes e depois do despejo e por causa deste) nomeadamente através da escrita da sociedade, em proveito da qual utiliza o terreno arrendado.

É certo que o recorrente também invoca para qualificar tais prejuízos como de difícil reparação a «irreversibilidade prática da situação, caso o despejo se concretize», por considerar que o terreno em causa se destina à construção de um parque de estacionamento, a construir pela firma Abastar, L.^{da}, admitindo estar este já realizado quando, eventualmente, fosse judicialmente anulado o acto que decretou o despejo.

Mas, de um lado, entre esse resultado e o despejo, não parece que ocorra uma relação de causalidade adequada.

O acto de despejo tem apenas como seu efeito adequado a desocupação do terreno pelo recorrente, podendo aquele outro vir a ocorrer ou não, consoante a vontade da Administração.

Ainda que se concluisse ser esse resultado um efeito provável do acto do despejo, então, apenas parte desse terreno teria tal destino, considerando os motivos que desencadearam o despejo, ou seja, está previsto pela CML que parte do terreno arrendado venha a ser utilizado para um arruamento e parque de estacionamento.

Acresce não poder deixar de se ter em conta que, em execução de sentença, só a impossibilidade absoluta e definitiva é que constitui causa legítima de inexecução (cf. Freitas do Amaral, in *A Execução de Sentenças nos Tribunais Administrativos*, pp. 165 e 166).

De sorte que tais realizações urbanísticas não legitimariam eventual inexecução de sentença (não reintegração da situação actual do recorrente) como motivo de impossibilidade de execução de sentença anulatória.

Finalmente, não se alega ou mostra que o Município de Lisboa, responsável pela eventual indemnização, no caso desta lhe vir a ser judicialmente imposta, careça de solvabilidade.

Por tudo o que vem exposto, quanto a tais prejuízos, mantém-se a decisão recorrida, enquanto os não qualificou de difícil reparação para efeitos da alínea a) do n.ºs 1 do artigo 76.º da LPTA.

2 — O recorrente alegou também sofrer prejuízos porque numa das construções pré-fabricadas e amovíveis que implantou no terreno arrendado, habita com o seu agregado familiar, uma vigilante ou porteira, sua empregada, com a qual suporta encargos mensais de uma dezena de contos, em salário e encargos sociais.

E, para além das suas obrigações como entidade empregadora, simples razões de estrita humanidade determinam a sua obrigação e encargo de prover alojamento alternativo à dita empregada e seu agregado familiar, o que necessariamente implica, por tempo indeterminado, o alojamento numa pensão ou o arrendamento de uma casa de habitação.

E dados os actuais níveis de preços e rendas, tal significa um encargo mensal nunca inferior a 80 000\$ mensais.

Antes de mais, só podem relevar, para os efeitos do pedido de suspensão, as consequências legais resultantes da execução do acto que decretou o despejo (não as de índole humanitária que o requerente parece invocar).

E, mesmo aquelas, apenas na parte em que sejam lesivas da esfera jurídica do recorrente, não de terceiros, ou seja, da referida vigilante ou porteira, como é jurisprudência corrente deste Tribunal (v. g. acórdão de 21 de Julho de 1983, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 330, p. 535) e resulta da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA).

E ainda que a relação laboral se não venha a extinguir, por força da execução do acto que decretou o despejo, como sustenta o ora recorrente, esse facto não constitui factor relevante ou indiciador da dificuldade de reparação dos prejuízos.

Ora, como vimos, o próprio recorrente procedeu facilmente à avaliação pecuniária desses alegados prejuízos, os quais sempre podem ser por ele documentalmente provados para efeitos de indemnização, independentemente do tempo que venha a mediar entre a execução do acto que decretou o despejo e a sua eventual anulação contenciosa, por ilegalidade.

Termos em que se decide não serem de difícil reparação, para efeitos do disposto na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, os prejuízos alegados pelo requerente no seu requerimento inicial e, consequentemente, tendo a decisão recorrida decidido nesse sentido, fez correcta interpretação e aplicação da lei.

E, só podendo ser decretada a suspensão de eficácia de acto administrativo quando se verifiquem cumulativamente os três requisitos das alíneas *a*), *b*) e *c*) do n.º 1 do citado artigo 76.º como, no caso, não se verifica o requisito da referida alínea *a*), impõe-se o indeferimento do pedido de suspensão de eficácia formulado pelo requerente e ora recorrente, tal como foi decidido na sentença recorrida, que não merece censura.

Improcedem, assim, todas as conclusões de alegação, negando-se provimento ao recurso e mantendo-se a sentença recorrida.

Custas pelo recorrente, fixando a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 20 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Joaquim Eugénio de Sousa Correia de Lima* (relator) — *António José Ribeiro da Cunha* — *Mário José Araújo Torres*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Objecção de consciência. Conformidade constitucional da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio. Remessa de processos dos tribunais judiciais para a Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNOc).

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *A alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, não viola o disposto no n.º 4 do artigo 276.º da Constituição da República Portuguesa, nem o princípio da objecção de consciência à prestação do serviço militar.*

2 — *Aquele preceito é aplicável aos processos pendentes que, nos termos do artigo 34.º daquela lei, transitam dos tribunais judiciais para a CNOc.*

Recurso n.º 34 549, em que são recorrente Paulo Manuel Soares Monteiro e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Vaz Serra Lima.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção (1.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

Paulo Manuel Soares Monteiro, solteiro, maior, com os mais sinais dos autos, residente na Rua de Augusto Sousa, 98, Coimbrões, Vila Nova de Gaia, veio recorrer para este Supremo Tribunal da sentença proferida em 22 de Fevereiro de 1994 pelo M.º Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) do Porto, o qual negou provimento ao recurso por si interposto da deliberação da Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNOc), que lhe indeferiu liminarmente o pedido de declaração como objector de consciência, por falta de entrega de documento a expressar a sua disponibilidade para cumprir o serviço cívico.

Na sua alegação consignou as seguintes conclusões:

«I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição da República Portuguesa (na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho);

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril;

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação da lei por aplicação de norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade;

IV) Por último, a entidade recorrida, ao deliberar como deliberou, fez aplicação indevida dos artigos 18.º, n.º 3, alínea *d*), e do artigo 34.º, n.º 1, ambos da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, *ex vi* o artigo 12.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil, o que constitui vício de violação da lei e confere o recorrente o direito a ver anulado o acto recorrido.»

Terminou por impetrar que seja dado provimento ao recurso e, em consequência, anulado o acto impugnado.

Sem contra-alegação da recorrida, CNOc, os autos subiram a este Supremo Tribunal, onde o Ex.º Magistrado do Ministério Público lavrou o seguinte parecer:

«As conclusões da alegação, de fls. 37 e seguintes, não contêm qualquer ataque ou referência impugnatória dirigida à decisão recorrida, mas tão-só ao acto contenciosamente impugnado, pelo que, e segundo a jurisprudência firmada por este Supremo Tribunal, não tendo a decisão sido atacada nos seus específicos fundamentos, deve o recurso jurisdicional improceder (cf., por todos, os acórdãos do pleno de 30 de Setembro de 1993, recurso n.º 28 085; de 26 de Outubro de 1993, recurso n.º 18 923, e de 20 de Janeiro de 1994, recurso n.º 30 285).

Se, porventura, assim não for entendido, sempre se dirá que o recurso não merece provimento, pois que a decisão recorrida fez cor-

recta aplicação da lei, não contendo qualquer violação do artigo 276.º, n.º 4, da Constituição, ou do artigo 12.º do Código Civil.

A jurisprudência deste Supremo Tribunal tem entendido, com efeito, que a Lei n.º 7/92 não ofende aquele, ou qualquer outro, preceito constitucional, limitando-se a concretizar ou regulamentar o modo de exercício do direito, constitucionalmente consagrado, à objecção de consciência, e prevendo um procedimento ou formalidade de procedimento administrativos, necessário à atribuição do estatuto de objector.

Essa mesma posição jurisprudencial tem, nessa conformidade, reconhecido que a norma da alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º dessa lei não é inconstitucional, por respeitar o estatuído no artigo 41.º, n.º 6, da lei fundamental, e também porque não restringe os direitos dos requerentes do estatuto de objector ao exigir a declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico — cf. o acórdão de 18 de Janeiro de 1994, recurso n.º 33 531.

Também se não verifica a invocada violação do artigo 12.º do Código Civil, pois que aquela norma [artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92] tem natureza adjectiva ou processual, sendo de aplicação imediata mesmo aos processos instaurados na vigência da Lei n.º 6/85, pendentes à data da entrada em vigor da Lei n.º 7/92, como este Supremo Tribunal tem decidido de forma pacífica e sistemática.

Deverá pois ser negado provimento ao recurso, confirmando-se a decisão recorrida.»

Sem vistos dos Ex.ªs Juizes-Adjuntos [n.º 2 do artigo 27.º da Lei n.º 7/92, com referência ao artigo 6.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA)], cumpre conhecer e decidir.

Dos autos resulta a seguinte matéria de facto relevante:

1 — Em 18 de Outubro de 1991 o recorrente propôs no Tribunal Judicial de Vila Nova de Gaia uma acção especial para obtenção da situação de objector de consciência, ao abrigo da Lei n.º 6/85, de 4 de Maio.

2 — Tal acção foi liminarmente admitida e, depois de elaborado o saneador e efectuado o interrogatório do recorrente, foi designado dia para julgamento, em 1 de Abril de 1992.

3 — Em 21 de Maio de 1992 o M.º Juiz do Tribunal Judicial de Vila Nova de Gaia proferiu o seguinte despacho: «Tendo em conta o disposto no artigo 34.º, n.º 1, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, dou sem efeito a data designada para o julgamento. Cumpra-se o artigo 34.º, n.º 2, da referida lei.»

4 — Em 28 de Setembro de 1992 o processo foi remetido à CNOC.

5 — Por ofício n.º 2846, datado de 14 de Abril de 1993, a CNOC solicitou ao recorrente, por intermédio do seu advogado, a declaração expressa da disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico.

Nesse ofício, que aqui se dá por reproduzido, escreveu-se, nomeadamente, que «considerando que do processo de seu constituinte Paulo Manuel Soares Monteiro [...] não consta a declaração em epígrafe (de disponibilidade para o serviço cívico), deverá a mesma ser remetida à CNOC, no prazo máximo de 20 dias, sob pena do processo ser liminarmente indeferido, conforme se prevê no artigo 21.º, n.º 1, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio».

6 — O recorrente não apresentou tal declaração.

7 — Em 20 de Setembro de 1993 a CNOC firmou o seguinte acórdão:

«Nos termos do n.º 3, alínea *d*), do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, a declaração expressa de declaração de objecção de

consciência deve conter a declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico.

Notificado o declarante para a apresentar no prazo indicado no n.º 2 do artigo 21.º do mesmo diploma, aquele não o fez.

Assim, nos termos da parte final do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, decreta-se o indeferimento liminar da declaração de objecção de consciência apresentada por Paulo Manuel Soares Monteiro.

Registe, notifique e comunique (artigo 26.º, n.º 3, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio).»

8 — A mencionada deliberação foi comunicada ao recorrente, ao seu mandatário forense e ao chefe do Distrito de Recrutamento e Mobilização do Porto.

9 — Em 13 de Outubro de 1993 o recorrente fez entregar no TAC do Porto a petição inicial de recurso contencioso, de fls. 2 e seguintes, que aqui se dá por reproduzida.

10 — Por sentença de 22 de Fevereiro de 1984, ora em exame, o M.º Juiz daquele TAC negou provimento ao dito recurso.

Assente este complexo fáctico, há que analisar e resolver as questões suscitadas.

Começa-se por focar o problema, levantado nesta instância pelo Ex.º Magistrado do Ministério Público, de as conclusões das alegações do recorrente não visarem a sentença recorrida e antes se reportarem ao acto administrativo contenciosamente impugnado.

É certo que naquelas conclusões não há referência expressa à sentença do TAC.

Mas a verdade é que, logo no início da sua alegação, o recorrente afirma que «carece o aresto ora recorrido de qualquer fundamento, como se demonstrar».

Depois aponta, com algum detalhe, «o conjunto de ideias em que o acórdão em causa parece alicerçar-se».

A peça processual passa a seguir, nas palavras do seu autor, «a demonstrar a completa ausência de fundamento de tal posição».

Temos, pois, que toda a alegação e, portanto, também as suas conclusões foram organizadas e desenvolvidas para mostrar e explicar o desacerto da sentença recorrida.

Foram indicados os fundamentos de facto e de direito por que se pede a modificação do decidido pelo M.º Juiz *a quo*.

Pelo que, tendo sido combatidos os fundamentos da própria sentença, não há obstáculo formal ao conhecimento do objecto do presente recurso jurisdicional.

Passa-se então ao estudo das questões colocadas pelo recorrente.

Defende este que a alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, não era aplicável aos casos (como o seu) em que havia sido proposta em juízo acção especial para atribuição do estatuto de objector de consciência.

A aplicação daquela norma teria eficácia retroactiva, proibida pelo disposto no artigo 12.º do Código Civil.

Mas o recorrente não tem aqui razão, seja qual for o ângulo por que o assunto se encare.

Vejam.

O direito à objecção de consciência é constitucionalmente garantido, nos termos da lei (artigo 41.º, n.º 6, da Constituição da República Portuguesa).

O exercício do mesmo direito é regulado pelo legislador ordinário, dentro dos poderes da conformação reconhecidos pela lei fundamental.

A primeira regulamentação foi operada pela Lei n.º 6/85, de 4 de Maio, alterada em parte pela Lei n.º 101/88, de 25 de Agosto.

Aquela Lei n.º 6/85 instituiu um processo judicial para obtenção do estatuto de objector, fixando os seus artigos 19.º e 20.º os requisitos da petição inicial e os documentos que deviam e podiam acompanhá-lo.

Alterando-se as opções legislativas na matéria, a Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, veio revogar integralmente as Leis n.ºs 6/85 e 101/88 e estabelecer um procedimento administrativo para aquisição do estatuto em causa.

Passando dos tribunais judiciais para a Administração (CNOC) a competência para apreciação e decisão das declarações de objecção de consciência, a aplicação da lei nova era imediata, abrangendo os processos que, sem sentença com trânsito em julgado, pendiam ainda nos tribunais.

Essa consequência advinha logo do disposto no n.º 2 do artigo 63.º do Código de Processo Civil e foi expressamente determinada no artigo 34.º, n.º 1, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.

A CNOC, ao apreciar os feitos recebidos dos tribunais, tinha de observar as regras processuais da lei nova.

Mas a concorrência da alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º deste diploma seria arredada pela natureza do preceito?

Parece claro que não.

O artigo 18.º da Lei n.º 7/92 veio substituir os artigos 19.º e 20.º da Lei n.º 6/85 e todas estas normas se inserem no capítulo IV, relativo ao processo.

Para além da sua colocação na estrutura dos diplomas (indiciadora do seu tipo), elas definem a forma como os interessados devem deduzir as suas candidaturas, os elementos que os requerimentos devem conter e os documentos que devem instruir as petições.

São nitidamente normas de natureza instrumental.

Será que a alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, ao exigir (não o fazendo a lei anterior) a junção, sob pena de indeferimento (artigo 21.º, n.º 2, do mesmo diploma), de uma declaração expressa de disponibilidade para cumprimento de serviço cívico, veio introduzir uma condição respeitante à existência do direito e tem, por isso, a natureza de lei substantiva ou material (insusceptível de efeitos retroactivos)?

Ora a Constituição (artigo 276.º, n.º 4) e as Leis n.ºs 6/85 (artigo 1.º, n.º 2) e 7/92 (artigo 1.º, n.º 2) estipulam indubitavelmente que o direito à objecção de consciência «implica para os respectivos titulares o dever de prestar um serviço cívico adequado à sua situação».

Essa prestação de serviço cívico é obrigatória («prestarão», diz a lei fundamental; «implica necessariamente», rege a Lei n.º 7/92).

A recusa ou o abandono do serviço cívico eram (artigos 8.º da Lei n.º 6/85 e 47.º da Lei n.º 101/88) e são (artigo 33.º da Lei n.º 7/92) factos ilícitos, passíveis de imposição de sanções penais.

O dever de cumprir serviço cívico e a penalização da respectiva violação decorrem da lei e são independentes da entrega pelo candidato de declaração da sua disponibilidade para o serviço cívico.

Não é uma declaração destas que dá o direito à objecção de consciência ou que cria o dever do serviço cívico.

Como não era a sua ausência (hipótese da Lei n.º 6/85, que não exigia declaração semelhante) que isentava do serviço cívico ou constituía o objector em situação privilegiada.

A aludida declaração da disponibilidade é mero requisito formal, elemento instrutor da declaração de objecção de consciência que inicia o processo administrativo tendente à aquisição do estatuto de objector.

A sua finalidade é chamar a atenção do candidato para as características da objecção de consciência, lembrando que o estatuto almejado não dispensa serviço alternativo ao serviço militar.

Com ela sabe-se que o candidato tem consciência do âmbito e das consequências do estatuto pretendido.

Conclui-se, portanto, que o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, tem natureza meramente processual ou adjectiva e que, como tal e como é geralmente aceite (dado que um processo, por si só, não dá nem tira direitos), é imediatamente aplicável aos processos pendentes.

Não há, assim, violação do artigo 12.º do Código Civil, que estatui, em princípio, a vigência das leis só para o futuro e que leva em matéria processual à regra de que cada acto é regulado pela lei vigente à data da sua prática.

Aliás, a admitir-se (o que não se concede) a natureza substantiva da norma em apreço, a sua aplicação imediata não seria afastada, já que não houve alteração relevante do regime legal ou dos condicionamentos do direito e por isso não se põe o problema da sucessão de leis no tempo.

Alega, por último, o recorrente que o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional.

A insubsistência desta posição é, porém, patente.

O direito à objecção de consciência é concedido nos termos da lei (artigo 41.º, n.º 6, da Constituição).

São admissíveis restrições ao mesmo direito nos casos expressamente previstos na lei fundamental.

Mas o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92 não elimina tal direito, nem diminui a extensão e o alcance do conteúdo essencial do pertinente preceito constitucional.

Trata-se de norma processual, que cria, no âmbito de integração deixado ao legislador ordinário, um requisito de regularidade formal da declaração inicial do procedimento administrativo.

A falta do elemento exigido constitui deficiência que, se não for suprida, conduz a indeferimento liminar da petição.

Só que este indeferimento, que pode ocorrer em relação a outras deficiências, reporta-se apenas à regularidade formal da declaração.

O direito não é, com a dita norma, negado ou restringido.

Se a inconstitucionalidade pensada é a inevitabilidade da prestação de serviço cívico, é evidente que para ela não há base alguma.

O direito à objecção de consciência pode ser objecto de restrições, quando assim o preveja a Constituição (artigos 41.º, n.º 6, e 18.º, n.º 2, deste diploma).

Ora é o artigo 276.º, n.º 4, da Constituição que estatui que «os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar armado».

Todos os portugueses têm, como direito e dever fundamental, a defesa da Pátria.

Esta defesa incumbe às Forças Armadas e a organização destas baseia-se no serviço militar obrigatório (artigos 275.º, n.ºs 1 e 2, e 276.º, n.º 1 e 2, da Constituição).

Estando todos os cidadãos obrigados ao recrutamento e serviço militares e sendo reconhecido o direito à objecção de consciência perante o serviço militar, havia que formar o equilíbrio entre a situação dos incorporados nas Forças Armadas e a daqueles que são isentos do serviço militar em virtude de religião ou convicções ideológicas.

É que, sendo todos os cidadãos iguais perante a lei e sobre todos recaindo o dever de defesa da Pátria, através do serviço militar obrigatório, ninguém pode ser isento, sem infracção do princípio da igualdade, daquele dever por motivos religiosos ou ideológicos (artigo 13.º da Constituição).

A prestação de serviço cívico foi, assim, equacionada constitucionalmente como alternativa ao serviço militar e em ligação indissociável com o direito de objecção de consciência.

O serviço militar é, no caso dos objectores, substituído por serviço cívico, o que é demonstrado pelo facto de este ter duração e penosidade equivalentes às daquele.

E esse serviço cívico é obrigatório, como se infere do termo «prestarão» usado no n.º 4 do artigo 276.º da Constituição e é justificado pela necessidade de evitar privilégios indevidos.

Quer dizer que, em certos casos (como é o da objecção de consciência), o serviço militar obrigatório é substituído por serviço cívico obrigatório.

Mas ninguém pode ser dispensado simultaneamente de serviço militar e de serviço cívico.

A exigência de serviço cívico, portanto, em nada ofende a Constituição da República Portuguesa e antes está de acordo com os seus preceitos e princípios.

Assim, improcedem toda a alegação do recorrente e as conclusões que este tirou e que por aquela são iluminadas.

Pelo exposto, acordam neste Supremo Tribunal em negar provimento ao presente recurso, confirmando-se a sentença recorrida.

Sem custas.

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Vaz Serra Lima* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *António José Ribeiro da Cunha*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 5 de Maio de 1994.

Assunto:

Objecção de consciência. Lei n.º 7/92, de 12 de Maio. Aplicação aos processos pendentes.

Doutrina que dimana da decisão:

A Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é aplicável aos processos pendentes à data da sua entrada em vigor, mesmo já julgados por decisão não transitada, aplicando-se os termos proces-

suais nela previstos, designadamente a exigência de instrução da petição com a declaração prevista na alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º, funcionando o processo anterior como petição desse novo procedimento administrativo.

Recurso n.º 34 570, em que são recorrente Daniel Fernando Ferreira de Sousa e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Payan Martins.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção (1.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Tendo o M.º Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto negado provimento ao recurso contencioso interposto por Daniel Fernandes de Sousa, solteiro, maior, carpinteiro, residente na Rua da Figueirinha, 59, Canelas, Vila Nova de Gaia, da deliberação de 20 de Setembro de 1993 da Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNOc), que indeferiu liminarmente o processo de objecção de consciência que interpusera, aquele discordando do assim julgado, veio interpor o presente recurso jurisdicional.

Na sua alegação formulou as seguintes conclusões:

«1.ª O recorrente propôs a acção especial de concessão do estatuto de objector de consciência em Março de 1991.

2.ª Que foi liminarmente admitida, e ordenada a citação do réu (artigo 478.º, n.º 1, do Código de Processo Civil).

3.ª Com a citação do réu, tornaram-se estáveis os elementos essenciais da causa (artigo 481.º do Código de Processo Civil).

4.ª A Lei n.º 7/92, revogou as Leis n.ºs 6/85, de 4 de Maio, e 101/88, de 25 de Agosto.

5.ª Contudo, a nova lei deve respeitar os actos anteriores à sua vigência — actos cuja regularidade e eficácia continuam a ser aferidos pela lei antiga.

6.ª O artigo 34.º da Lei n.º 7/92, determina apenas que os processos pendentes nos tribunais sejam remetidos à CNOc para serem ‘apreciados’.

7.ª Não estando expresso no citado diploma legal, que o mesmo tem efeito retroactivo.

8.ª E a Lei n.º 7/92, previu no artigo 33.º, as sanções para quem, possuidor do estatuto de objector de consciência não cumpre o serviço cívico, como nas revogadas leis.

9.ª A sentença ora em apreciação, ao confirmar a deliberação da CNOc, violou elementares princípios de direito, quer de carácter material e substantivo, quer processuais, princípios consagrados nos artigos 12.º e 13.º do Código Civil, 144.º e 482.º do Código de Processo Civil, 13.º da Constituição da República Portuguesa e 34.º da Lei n.º 7/92.»

2 — Ainda que para tanto notificada, a entidade ora recorrida não contra-alegou.

3 — A Ex.ª Magistrada do Ministério Público neste Supremo Tribunal Administrativo exarou o douto parecer que segue:

«Pelos razões constantes do acórdão proferido no recurso n.º 34 548, onde são invocadas — de resto pela mesma ilustre advogada — os mesmos argumentos empregues no presente recurso, para atacar a sentença recorrida, sou de parecer que o recurso não merece provimento.»

4 — Sem vistos, nos termos do artigo 6.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, vêm os autos à conferência para conhecer e decidir.

4.1 — Conhecendo.

Na sentença sob recurso foram todos dados como provados os seguintes factos:

I) Em 8 de Março de 1991 o recorrente propôs no Tribunal Judicial de Vila Nova de Gaia uma acção especial para obtenção do estatuto de objector de consciência, ao abrigo das Leis n.ºs 6/85, de 4 de Maio, e 101/88, de 25 de Agosto.

II) Tal acção foi liminarmente admitida, vindo a ser contestada pelo Ministério Público. Efectuado o interrogatório do ora recorrente, que se realizou em 19 de Novembro de 1991, e as demais diligências previstas na lei, foi designado o dia 30 de Junho de 1992 para a realização da audiência de julgamento. Porém, tal audiência não teve lugar, uma vez que, por despacho de 12 de Outubro de 1992, foi determinado que esse processo judicial fosse remetido à CNOOC, ao abrigo do disposto no artigo 34.º, n.º 1, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.

III) A entidade recorrida, recebido aquele processo, remeteu ao recorrente (respectivo mandatário) o ofício de fl. 31 do processo administrativo, que se dá por reproduzido na íntegra. Dele constam os seguintes passos:

«[...] contrariamente ao que sucedia na vigência da anterior Lei n.º 6/85, de 4 de Maio, a actual Lei n.º 7/92 passou a subordinar a atribuição do estatuto de objector de consciência à aceitação expressa da prestação de serviço cívico por parte do declarante.

Considerando que do processo do seu constituinte, Daniel Fernando Ferreira de Sousa, [...] não consta declaração em epígrafe, deverá a mesma ser remetida a esta Comissão Nacional, no prazo máximo de 20 dias, sob pena de ser liminarmente indeferida, conforme se prevê no artigo 25.º, n.º 2, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, sob pena de ser liminarmente indeferida, conforme se prevê no artigo 25.º, n.º 2, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.»

IV) Por deliberação da entidade recorrida de 20 de Setembro de 1993 (contenciosamente impugnada), foi decidido o seguinte:

«Nos termos do n.º 3, alínea *d*), do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, a declaração de objecção de consciência deve conter ‘a declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico’.

Notificado o declarante para apresentar no prazo indicado no n.º 2 do artigo 21.º do mesmo diploma, aquele não o fez.

Assim, nos termos da parte final do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, decreta-se o indeferimento liminar da declaração de objecção de consciência apresentada por Daniel Fernando Ferreira de Sousa [...].» (Fl. 33 do apenso.)

Nenhum outro facto se provou.

4.2 — Decidindo.

4.2.1 — Ainda há poucos dias este Supremo Tribunal Administrativo teve oportunidade de se pronunciar sobre as questões postas no presente recurso contencioso no seu aresto de 28 de Abril passado, proferido no recurso n.º 34 548. Porque tal pronúncia se nos afigura correcta, vamos seguir de perto o citado acórdão.

Como se alcança da última conclusão da sua alegação o recorrente acusa a decisão *sub judice* de violar o disposto nos artigos 12.º e 13.º do Código Civil.

A invocação do artigo 13.º citado não tem razão de ser, pois nele apenas se enuncia regra específica de interpretação e aplicação das leis interpretativas e o recorrente não aponta tal natureza à Lei n.º 7/92, que está em causa.

Quanto à violação do artigo 12.º do Código Civil, ela não ocorreu, como se demonstrará e tem sido julgado uniformemente por este Supremo Tribunal Administrativo, em casos paralelos do presente.

Como se sabe, aquela norma legal estabelece regras de aplicação das leis no tempo que só funcionam, como é evidente, quando as leis em confronto prescrevem regimes diferentes para a mesma situação.

Mas isto não se verifica no caso em apreço.

Com efeito, o direito à objecção de consciência está consagrado e moldado na Constituição da República Portuguesa onde, depois do n.º 1 do artigo 41.º se proclamar a inviolabilidade da liberdade de consciência, de religião e de culto, se estatui no n.º 6, como consequência necessária desse princípio, que «é garantido o direito à objecção de consciência, nos termos da lei».

Estabelece-se deste modo uma condicionante daquele direito como exigência do princípio da igualdade quanto ao «dever fundamental de todos os portugueses, de defesa da Pátria», consagrado no n.º 1 do artigo 276.º, prescrevendo-se no n.º 4 desta mesma norma legal que «os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e periodicidade equivalentes à do serviço militar armado».

Flui daqui com mediana clareza que o direito à objecção de consciência não é absoluto, sendo constitucionalmente modelado em termos de se obstar ao seu exercício como simples causa de exclusão, sem contrapartida, do dever legal de prestação de serviço militar, sendo-lhe, portanto, inerente a obrigação de prestação de serviço público de duração e periodicidade equivalente daquele, garantindo-se assim o princípio da igualdade de todos os cidadãos neste campo (o que, de resto, ocorre também com os que forem considerados inaptos para o serviço militar ou a ele não estejam sujeitos — n.ºs 3 e 5 do artigo 276.º da Constituição da República Portuguesa).

Ora quer a lei nova quer a anterior, por aquela revogada, são rigorosamente observantes da definição constitucional desse direito, nada inovando no plano substantivo.

Na verdade a inovação que a Lei n.º 7/92 trouxe e se questiona, através da alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º — como também a da substituição integral e radical do processo judicial pelo procedimento administrativo — de exigência de instrução do requerimento inicial com a declaração expressa de disponibilidade do declarante para cumprir o serviço cívico alternativo, é de natureza unicamente processual e integrada na enunciação, harmónica ao conteúdo do direito constitucionalmente estabelecido, dos requisitos da petição que inicia o procedimento administrativo, instituído, inovatoriamente, em vez do processo judicial precedente, que foi inteiramente abolido.

Assim sendo, como é, aquela inovação é de imediata aplicação, como expressão actual da melhor forma de assegurar o inerente interesse público.

Aliás, a Lei n.º 7/92, ao revogar expressa e integralmente a Lei n.º 6/85, como resulta do seu artigo 36.º, excepcionou apenas os pro-

cessos apresentados em tribunal nos termos da lei revogada, ainda que já decididos mas sem trânsito em julgado (artigo 34.º) e somente para seu aproveitamento, na medida do possível, no novo procedimento administrativo, neste servindo como a declaração inicial de objecção de consciência prevista no n.º 1 do artigo 18.º, a ser instruída com os elementos exigidos no mesmo preceito, nomeadamente o da alínea *d*) do seu n.º 3.

E não se diga em contrário que a tal obsta a circunstância de o artigo 34.º, n.º 1, da Lei n.º 7/92 onde se refere que os processos judiciais anteriores «serão apreciados» pela CNOC, pois de maneira nenhuma se pode dali extrair que a dita Comissão fica vinculada a apreciá-los tal como se encontravam e segundo o regime legal por eles estabelecido pela lei revogada, por não ser a expressão processual mais adequada aos respectivos fins, visto que tão-só significa que tais processos, por virtude do seu estado de indefinição do direito, se mantêm como manifestação de vontade de exercer esse direito de objecção de consciência perante a Comissão, nos termos em que esta se encontra obrigada a apreciá-lo pela lei que lhe conferiu esse encargo.

Não teria sentido que o eliminado processo judicial tivesse outra função no procedimento administrativo, em frontal colisão com a natureza, o sistema e a tramitação daquele, excluindo exigência de elementos que a lei considerou essenciais à instrução do concreto pedido formulado e admitindo tramitação por essa lei excluída.

Acresce que não há aplicação retroactiva da lei nova, na medida em que esta estabelece a forma processual do exercício do mesmo direito a que se referia o meio processual por ela definitivamente extinto, a qual passa a vigorar quanto a todas as situações ainda não estabelecidas e em que, portanto, não há reconhecimento do direito pretendido ou de qualquer outro.

Não há, pois, violação do artigo 12.º do Código Civil, tão-pouco, pelas mesmas razões, do artigo 34.º da Lei n.º 7/92.

4.2.2 — Defende ainda o recorrente que a sentença recorrida violou o princípio da igualdade estabelecida no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa, embora não especifique do que ela resulte.

Como é sabido, o princípio da igualdade proíbe o arbítrio e a discriminação injustificada, impondo que situações iguais sejam igualmente tratadas, mas que situações diferentes tenham tratamento divergente.

Ora, no caso em análise, estão apenas em causa pertencentes ao reconhecimento do direito de objecção de consciência que não obtiveram ainda qualquer decisão definitiva e sobre a qual irá ser emitida pronúncia segundo as mesmas regras de direito, quer substantivas quer adjectivas, logo, em absoluta igualdade.

A circunstância invocada de maior ou menor celeridade na tramitação do processo no domínio da revogada lei é irrelevante, por, além de indemonstrada, ser meramente fortuita, mas também por não ser de excluir sua imputação ao próprio titular do direito que, ainda sobre outro aspecto, pode ter sido mais ou menos expedito em formular a sua pretensão.

4.2.3 — Invoca, finalmente, o recorrente que a sentença em apreço violou o disposto nos artigos 144.º e 482.º do Código de Processo Civil.

A referência ao artigo 144.º é totalmente impertinente, pois essa norma processual refere-se à natureza e decurso do prazo judicial,

matéria que não tem cabimento no caso em apreço. E o mesmo acontece quanto a aquele artigo 482.º, que se reporta ao regime da anulação da citação em processo civil, matéria que também não está em causa.

Mas se o recorrente se queria referir ao artigo 481.º, alínea *h*), daquele código (atente-se no n.º 24 da alegação e conclusão n.º 3 desta), também esta norma, como se verá, não tem cabimento no caso.

Dispondo sobre os efeitos da citação em processo civil, aquele preceito e na sua alínea *b*) aponta o de tornar estáveis os elementos essenciais da causa, ou seja, quanto «às pessoas, ao pedido e à causa de pedir, salvo as modificações consignadas na lei» (cf. artigo 268.º do Código de Processo Civil).

Mas obviamente, não é isto que ora está em causa.

Na verdade, esse preceito tem o seu campo de aplicação restringido à instância processual civil, na sua evolução até final, quanto a esses elementos.

Ora, o que se verifica *in casu* é a supressão legal de meio processual judicial que ainda não alcançara decisão definitiva, com a sua extinção, e que não transitou para outro foro, sendo apenas remetido para uma autoridade administrativa, para funcionar como elemento de partida para o procedimento administrativo criado *ex novo* como meio de exercer o mesmo direito e que não tem a sua tramitação regulada pela lei processual civil o que o invocado artigo 481.º do Código de Processo Civil exclusivamente se aplica.

Mas que assim não fosse, certo é que o indeferimento liminar da petição que a sentença recorrida válida, com fundamento na falta de um elemento instrutório, não respeita realmente a qualquer dos elementos a que o citado preceito se refere.

Improcedem, conseqüentemente, todas as conclusões da alegação do recorrente.

5 — Nos termos expostos, nega-se provimento ao presente recurso jurisdicional.

Sem custas (artigo 27.º, n.º 4, da Lei n.º 7/92).

Lisboa, 5 de Maio de 1994. — *António Arlindo Payan Teixeira Martins* (relator) — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* — *António Hipólito Pereira Pinto*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Professor de Educação Física da Academia Militar Gratificação atribuída a professor metodólogo. Despacho a cessar a gratificação reconhecida por sentença e explicitada em despacho anterior.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Tendo o recorrente sido contratado instrutor eventual de Educação Física da Academia Militar — Decreto-Lei*

n.º 45 781, de 30 de Junho de 1964 — com direito à gratificação atribuída aos professores metodólogos pela equiparação a estes dos professores de Educação Física do Instituto Nacional de Educação Física — Decreto-Lei n.º 30 279, de 23 de Janeiro de 1940 —, e dos instrutores, a estes deixou de ter aplicação a tal gratificação por ela ter sido retirada aos professores do Instituto Nacional de Educação Física e por o recorrente ter sido integrado no quadro do pessoal civil do Exército — Decreto-Lei n.º 103/77, de 22 de Março —, ficando com a categoria de professor do ensino secundário.

- 2 — *Tendo, porém, a CEE continuado a processar aquela gratificação e tendo sido anulado por sentença transitada em julgado o despacho que a suspendeu, em Junho de 1983, mediante recurso de tal despacho e que mandara repor o que entretanto fora recebido a tal resposta desde 1978, o novo despacho da Administração n.º 50/88 veio a decidir a reclamação ficar pendente da execução da sentença, ordenando a continuação do processamento daquela gratificação.*
- 3 — *Havendo despacho posterior da Administração, n.º 73/91, a justificar a falta de direito do recorrente à percepção da referida gratificação, e ordenando a cessão do seu processamento e a reposição do recebido desde a data do despacho n.º 50/88, tal despacho ofende o caso julgado constituído pela sentença, de que o despacho referido é execução, não se tratando, pois, de revogar ou não o despacho anterior, como pretende a entidade recorrida.*

Recurso n.º 29 881, em que são recorrente Mário Manuel Cabrita Bacelar Begonha e recorrido o Estado-Maior do Exército. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Arménio Hall.

Acordam no Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Mário Manuel Cabrita Bacelar Begonha, com os demais sinais dos autos, vem recorrer contenciosamente do despacho n.º 73/91, de 30 de Abril de 1991, do Sr. Chefe do Estado-Maior do Exército (CEME) por tal despacho ter revogado o anterior despacho da mesma entidade n.º 50/88, constitutivo de direitos e proferido em execução da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, mandando cessar o complemento de vencimento que aquele autorizara e mandando, praticamente repor, ou equivalendo pelo menos a isso, as quantias a tal respeito anteriormente recebidas.

As suas alegações terminam com as seguintes conclusões:

1.^a O acto recorrido é ilegal, por vício de violação da lei de fundo, por violação do artigo 18.º, n.º 2, da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo (LOSTA).

2.^a O acto recorrido é ilegal por violação da lei de fundo, por violação do princípio da justiça consagrado no artigo 266.º da Constituição da República Portuguesa (CRP).

3.^a O despacho recorrido é ainda ilegal, por violação do princípio de proporcionalidade constante do artigo 272.º, n.º 2, da CRP.

Requeru, a final, que o acto fosse declarado ilegal, com as legais consequências.

2 — A entidade recorrida apresentou a sua resposta, a fls. 17 e 18.

Em síntese, refere o seguinte: o estatuto remuneratório do recorrente é o de professor de Educação Física integrado nos respectivos níveis e o complemento de vencimento que lhe foi abonado posteriormente à sentença do TAC de Lisboa nada têm a ver com o seu estatuto remuneratório. Este é o que deriva da sua integração no quadro do pessoal civil do Exército (QPCE) e das fases e níveis a que posteriormente ascendeu. A referência a outro estatuto remuneratório não tem qualquer sentido, por lhe não ser adequado. Acresce que o acto de processamento de vencimento tem um limite temporal de eficácia, constituindo cada acto um acto autónomo, que não se prolonga no tempo e para outros períodos temporais. Não há, por isso, violação de quaisquer normas no despacho n.º 73/91.

Esta entidade não apresentou alegações.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu o seu mui douto parecer, em que acentua o não provimento do recurso, assinalando juntamente algumas razões que por resumo se sintetizam:

Não apresenta quaisquer razões donde dimana o seu direito ao subsídio pretendido;

O despacho n.º 50/84 (e n.º 50/88) apenas ordenou o pagamento de determinada quantia ao recorrente que a sentença do TAC entendeu ser-lhe devida;

Cada acto de processamento de vencimento é acto autónomo, impugnável contenciosamente, produzindo os seus efeitos para o período de tempo a que respeita, pelo que o despacho recorrido não revogou o acto anterior, pois este já tinha esgotado a sua eficácia, não se verificando a pretendida violação do artigo 18.º, n.º 2, da LOSTA.

Instruído o processo com o acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo, que recusara a competência em recurso anterior e cópia da sentença do TAC de Lisboa referida pelo recorrente e donde emergiu o despacho n.º 50/88, e colhidos os vistos.

Cumprе decidir.

3 — Os factos.

A matéria de facto que se extrai dos autos e com interesse para a decisão é a seguinte:

Em 1 de Agosto de 1964 foi o recorrente contratado como professor de Educação Física da Academia Militar, ficando a perceber, além do vencimento, uma gratificação por horas extraordinárias e outra gratificação mensal abonada aos professores de Educação Física do Instituto Nacional de Educação Física (INEF) devido à sua equiparação a estes para efeitos do vencimento e que a estes era devida pela sua igualação aos professores metodólogos, gratificação depois elevada para 2500\$.

Em 22 de Março de 1977 o recorrente foi integrado no QPCE com estatuto do professor do ensino secundário, continuando a ser-lhe abonada a referida gratificação de 2500\$ como complemento do vencimento.

Em Julho de 1983 foi-lhe retirada tal gratificação e ordenada a reposição do recebido desde 1978, tendo o despacho que indeferira a respectiva reclamação sido anulado por sentença do TAC de Lisboa de 31 de Março de 1978.

Em 23 de Junho de 1988, em consequência da referida sentença foi proferido pelo general CEME o despacho n.º 50/88 do seguinte teor:

«Assunto: Reclamação do professor de Educação Física Mário Manuel C. Bacelar Begonha, da Academia Militar — acórdão do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa de 31 de Março de 1988.

Considerando o acórdão do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa de 31 de Março de 1988 sob o recurso contencioso de anulação da EAE de 30 de Novembro de 1989, referente a um requerimento apresentado ao CEME em 13 de Julho de 1984, pelo professor de Educação Física da Academia Militar Mário Manuel C. Bacelar Begonha, deve observar-se o seguinte despacho sobre aquele requerimento:

‘Deferido. O funcionário conserva o seu estatuto de professor e a sua categoria de acordo com as condições estabelecidas no seu contrato, devendo ser reembolsado do complemento do vencimento que lhe vem sendo abatido desde 1978.’»

Em 30 de Abril de 1991 o general CEME proferiu o seguinte despacho, com o n.º 73/91:

«Assunto: Abono do complemento do vencimento da Educação Física Mário Manuel Cabrita Bacelar Begonha da Academia Militar.

1) Considerando que o Dr. Mário M. C. B. Begonha foi contratado em 12 de Agosto de 1964, como instrutor eventual de Educação Física da Academia Militar, nos termos do Decreto-Lei n.º 45 784, de 30 de Junho de 1964 pelo qual era equiparado, para efeitos de vencimento e de número de horas de instrução semanais aos professores de Educação Física sem diuturnidade do INEF.

2) Considerando que os professores efectivos do INEF, nos termos do artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 30 279, de 23 de Janeiro de 1940, percebiam a retribuição correspondente aos professores metodólogos do ensino liceal, a qual integrava uma gratificação.

3) Considerando que aos professores efectivos do INEF foram atribuídas categorias próprias de vencimento pelo Decreto Regulamentar n.º 49 410, de 24 de Novembro de 1969, perdendo o direito à gratificação que então percebiam a partir de 1 de Janeiro de 1970, conforme nota vi ao mapa do pessoal dos ministérios civis, anexo ao citado diploma.

4) Considerando que o Dr. Mário M. C. B. Begonha interpôs recurso contencioso de anulação do despacho, de 30 de Novembro de 1984, do ajudante-general que indeferiu o seu requerimento de 10 de Julho de 1983, no qual solicitava que lhe fosse conservado o seu estatuto de professor e a sua categoria de acordo com as condições estabelecidas no seu contrato e que fossem reembolsadas as quantias que lhe tinham sido deduzidas no seu vencimento, ao que foi concedido provimento por acórdão de 30 de Março de 1988 do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa.

5) Considerando que, em consequência do referido acórdão, foi proferido o despacho n.º 50/88, de 23 de Junho de 1988 do CEME para substituição do despacho de 30 de Novembro de 1984, que resultou anulado, onde determinava que o Dr. Mário M. C. B. Begonha fosse reembolsado do complemento de vencimento que lhe vinha sendo abatido.

6) Considerando o teor do parecer da Procuradoria-Geral da República emitido no processo n.º 81/76, homologado por despacho de

25 de Outubro de 1976 do Secretário de Estado do Orçamento, inserto no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 4, de 6 de Janeiro de 1977.

7) Considerando, face a tudo o que antecede, não existir fundamento legal para, nos termos do seu contrato, ser abonado ao Dr. Mário M. C. B. Begonha qualquer complemento do vencimento para além da gratificação mensal, no quantitativo máximo de 1000\$, para retribuição do desempenho de horas extraordinárias de instrução.

8) Considerando, por fim, o disposto no n.º 2 do artigo 18.º da Lei n.º 6/91, de 20 de Fevereiro, de teor similar, aliás, ao das anteriores leis do enquadramento do Orçamento do Estado e que radica na disciplina instituída pelo artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 18 381, de 24 de Maio de 1930, pela qual só pode ser efectuada qualquer despesa por conta das dotações orçamentais desde que haja lei que autorize, requisito que inexistiu no caso em apreço;

9) Determino:

a) Cessa o abono ao professor de Educação Física da Academia Militar Dr. Mário Manuel Cabrita Bacelar Begonha, do complemento de 15 %, da sua remuneração base, devendo ser efectuada a reposição das quantias recebidas a esse título, desde as referentes ao mês de Julho de 1988 inclusive;

b) A Academia Militar prestará informação e justificará a eventual necessidade de ver mantido o regime de trabalho extraordinário do referido professor.»

Esta a matéria de facto em apreciação.

4 — A questão que vem posta a este Tribunal Supremo é a de saber se o recorrido despacho n.º 73/91, de 30 de Abril, terá revogado o despacho n.º 50/88, de 30 de Junho, infringindo o disposto nos artigos 18.º, n.º 2, da LOSTA, 272.º e 267.º da CRP, com inerentes implicações nos montantes recebidos após Julho 1988 no que respeita ao «vencimento complementar».

Conforme se observa da matéria de facto, o recorrente foi contratado em 12 de Agosto de 1964 como instrutor eventual de Educação Física da Academia Militar. Não se encontra junto aos autos ou no processo instrutor o contrato que então fora celebrado e a que se alude no despacho n.º 50/88, nem foram referidas as suas disposições principais nomeadamente no que concerne aos vencimentos que terão sido fixados então. Baseando-nos na legislação vigente ao tempo a tal referente, e que decerto presidiu à elaboração do dito contrato, constante do Decreto-Lei n.º 45 784, de 30 de Junho de 1964, a contratação terá sido feita nos termos do seu artigo 1.º, estando a parte remuneratória destacada no artigo 2.º Por este, e para efeitos de vencimento, os instrutores eventuais eram equiparados aos professores de Educação Física do INEF sem diuturnidade, tendo, pelo seu § 1.º, direito a uma gratificação por horas extraordinárias a fixar pelo Ministro do Exército segundo as horas que despendessem, o que podia ir até 1000\$. Como os professores de Educação Física eram equiparados, pelo artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 30 270, de 23 de Janeiro de 1940, a professores metodólogos e recebiam por isso uma gratificação de 1000\$, a partir de 1965 o requerente, dada a equiparação que tinha aos professores de Educação Física do INEF, passou também a receber tal importância, sucessivamente aumentada, fixada por despacho ministerial de 12 de Julho de 1971, em 2500\$. Esta gratificação fora atribuída aos professores metodólogos pelo artigo 192.º do Decreto-Lei n.º 36 508, de 17 de Abril de 1947.

Assim, o recorrente recebia o vencimento próprio do lugar, a gratificação de 1000\$ por hora extraordinária e a gratificação também de 1000\$ (depois elevada para 2500\$), atribuída aos professores metodólogos e professores de Educação Física do INEF.

5 — Segundo a nota vi referente ao mapa do pessoal civil dos ministérios civis anexo ao Decreto Regulamentar n.º 49 410, de 24 de Novembro de 1969, os professores do INEF deixaram de ter direito à gratificação que então percebiam pela sua equiparação a professores metodólogos, continuando, porém, o recorrente a recebê-la.

Por força do Decreto-Lei n.º 103/77, de 22 de Março, o recorrente foi integrado no QPCE, tendo sido incluído na lista nominativa do pessoal nos termos do seu artigo 3.º, n.º 2, com o estatuto de professor do ensino secundário e a categoria de professor de Educação Física, ficando o seu vencimento de harmonia com as tabelas fixadas para a função pública. Foi prejudicado na carreira, tendo, por portaria de 22 de Abril de 1982, ingressado na 4.ª fase, escalão 1, da tabela de vencimentos, passando posteriormente, em 1 de Abril de 1986, à fase 5, nível 1, e em 4 de Fevereiro de 1989, à fase 6, nível 1.

Apesar das alterações acima mencionadas que influíram necessariamente no estatuto profissional do recorrente quanto a vencimento, continuou a Administração a abonar-lhe a gratificação referente aos professores metodólogos. Daí que em Junho de 1983, o Centro Financeiro do Exército (CFE) decidiu retirar-lhe o complemento de vencimento, correspondente à tal gratificação, com efeito retroactivo a 1978, por entender a ele não ter direito o recorrente.

Desta decisão «reclamou» o recorrente para o GAG, solicitando a continuação do abono como anteriormente a anulação da reposição ordenada, tendo o GAG indeferido a pretensão em 30 de Novembro de 1984. Deste indeferimento interpôs o recorrente recurso contencioso para o TAC de Lisboa, que, por sentença de 31 de Março de 1988, deu provimento ao recurso. Esta decisão, que por fotocópia se encontra de fl. 59 a fl. 63 dos autos, assentou fundamentalmente em a Administração, mesmo após o ingresso do recorrente no QPCE em 22 de Março de 1977, continuar a processar-lhe a gratificação nos termos em que o vinha fazendo até então e isto até Junho de 1983 e em «a contratação do recorrente em 1984 ser acto constitutivo de direitos» tendo à data do despacho de indeferimento, 30 de Novembro de 1984 (e já antes do de Junho de 1983), ter decorrido há muito o prazo em que a Administração podia revogar a abonação do complemento do vencimento, por ilegalidade, conforme, aliás, o artigo 18.º n.º 2, da LOSTA.

Anulando a sentença, o despacho de indeferimento do GAG de 30 de Novembro de 1984, continuou para a apreciação a «reclamação» deduzida pelo recorrente sobre a decisão do CFE de Junho de 1983.

6 — Em consequência do decidido pela sentença atrás referida, o general CEME proferiu, em 30 de Junho de 1988, o despacho n.º 50/88, cujo conteúdo decisório passamos a recordar:

«Deferido. — O funcionário conserva o seu estatuto de professor e a sua categoria de acordo com as condições estabelecidas no seu contrato, devendo ser reembolsado do complemento de vencimento que lhe vem sendo abatido desde 1978.»

Face ao teor deste despacho, nomeadamente da sua primeira parte, a Administração continuou a processar ao recorrente a gratificação, designada de complemento de vencimento nos moldes em que o fazia dantes, até que o despacho posterior do general CEME de 30 de

Abril de 1991, atrás descrito, e com o n.º 73/91 e pelos fundamentos que do mesmo constam, aqui dados por reproduzidos, ordenou, *in fine*, o seguinte, como já se assinalou:

«N.º 9 Determino:

a) Cessa o abono ao professor de Educação Física da Academia Militar Dr. Mário Manuel Cabrita Bacelar Begonha, do complemento de vencimento de 15 % da sua remuneração base, devendo ser efectuada a reposição das quantias recebidas, a esse título, desde as referentes ao mês de Julho de 1988 inclusive;

b) [...].»

7 — O despacho n.º 50/88 contém duas partes: na primeira, definem-se, por força da sentença do TAC de Lisboa não impugnada, os direitos do recorrente que vêm a reflectir-se nas importâncias que lhe deverão ser abonadas, inclusive, o tal complemento de vencimento; na segunda manda-se pagar o complemento de vencimento que deixara de ser abonada.

A primeira parte projectou-se no futuro continuando o CFE a pagar aquele complemento; a segunda parte esgotou-se com o abono da parte daquele em atraso.

O despacho n.º 73/91 mandando cessar o abono do complemento do vencimento e ordenando a reposição do que dessa natureza havia sido recebido pelo recorrente desde Julho de 1988, retirou ao recorrente um vencimento que lhe fora reconhecido por sentença e mandado pagar por despacho da mesma entidade em execução ou consequência da referida sentença. Este despacho é um acto de reconhecimento de um direito, consagrado na decisão do TAC de 31 de Março de 1988, transitada em julgado.

Não constando dos autos, nem tendo sido alegado que tivessem ocorrido desde o despacho n.º 50/88, alterações contratuais, profissionais ou legislativas que implicassem alteração no estatuto profissional possuído pelo recorrente, não podia um despacho ocasional da autoridade administrativa, aliás, da mesma entidade, anular um acto seu anterior proferido em execução da sentença constitutiva de direitos.

O despacho n.º 73/91 não é senão uma reedição da decisão do CFE de Junho de 1983 que, tal como este agora, pretendeu fazer cessar o abono do complemento de vencimento e ordenar a reposição do recebido a tal título desde 1978, o qual foi escalpelizado pela sentença já mencionada.

8 — O despacho n.º 73/91, ora sob recurso, pretendeu ser um despacho revogatório do anterior despacho n.º 50/88. Simplesmente este último despacho é de execução de uma sentença que determinou os direitos que ao recorrente cabiam no domínio da gratificação ou complemento do vencimento. Assim, ao referir tal despacho os direitos remuneratórios do recorrente, mais não fez que transmitir aos serviços processadores de vencimentos o que a sentença havia definido — para além de decidir a reclamação pendente, do recorrente — e que se constitui em caso julgado por não ter sido impugnada atempadamente e pelos meios processuais adequados.

Deste modo o despacho n.º 73/91 acabou por decidir em contrário ao que havia sido estabelecido pela sentença, violando, pois, o caso julgado formado. Tal despacho é, pois, nulo de pleno direito, não se podendo manter na ordem jurídica.

As decisões judiciais só podem ser modificadas nos casos estritamente estabelecidas na lei e nunca através de um despacho administrativo qualquer que ele seja.

Neste termos, acorda-se em declarar nulo e de nenhum efeito o despacho n.º 73/81 do CEME, proferido em 30 de Abril e sob recurso, por ofensa do caso julgado, assim se dando provimento ao recurso. Sem custas.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Arménio Hall* (relator) — *Artur Joaquim Faria Maurício* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Fundamentação. Presunção de legalidades do acto administrativo. Alteração dos planos gerais de urbanização. Objecto dos recursos. Princípio da igualdade em confronto com o da legalidade.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Se o acto impugnado é inteiramente concordante com parecer dos serviços de que constam as razões de facto e de direito determinantes da decisão, ao apropriar-se dessa fundamentação, está aquele acto devidamente fundamentado, na medida em que permite ao seu destinatário a reconstituição do itinerário cognoscível e valorativo percorrido.*
- 2 — *O acto administrativo tem por si a presunção da legalidade, a qual abrange a realidade dos pressupostos nele invocados, incumbindo ao recorrente demonstrar que esses pressupostos não se verificam.*
- 3 — *As câmaras municipais não estão obrigadas, embora possam fazê-lo, a elaborar planos de pormenor e a tomar a iniciativa de promover alterações aos planos gerais de urbanização.*
- 4 — *Não podem qualificar-se como alterações aos planos gerais de urbanização, isoladas e pontuais autorizações de loteamento, destinadas a construções habitacionais, em prédios situados em zonas que nesses planos são consideradas protecção rural.*
- 5 — *Os recursos visam apenas modificar as decisões recorridas e não apreciar questões não decididas pelo tribunal a quo, salvo tratando-se de questões que sejam do conhecimento officioso.*
- 6 — *O princípio da legalidade, sobrepõe-se ao princípio da igualdade, daí resultando que não pode este princípio assentar em pressupostos ilegais, isto é, em actos anteriores da mesma autoridade claramente feridos de ilegalidade.*

Recurso n.º 30 195, em que são recorrente João António Godinho Granada e recorrida a Câmara Municipal da Nazaré. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Alcindo Costa.

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

1 — João António Godinho Granada, identificado nos autos, interpôs no Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Coimbra, recurso contencioso de anulação da deliberação da Câmara Municipal da Nazaré, de 28 de Maio de 1990, que indeferiu o seu pedido de aprovação do projecto de loteamento de um seu prédio rústico, situado no lugar da Buzina, freguesia da Nazaré, imputando-lhe vícios de forma e de violação de lei.

2 — Por sentença de fls. 196 e seguintes, foi negado provimento ao recurso e, inconformado, dela interpôs o recorrente o presente recurso para este Tribunal, formulando no final das suas alegações, as seguintes conclusões:

«1.ª Da prova produzida nos autos resulta que, na área onde se situa o terreno do recorrente, não existe nenhuma zona rural de protecção.

2.ª A indicação RP (zona rural de protecção) aposta sobre a propriedade do recorrente, não resulta do Plano Geral de Urbanização (PGU) da Nazaré.

3.ª O indeferimento liminar do pedido de loteamento do recorrente — objecto do presente recurso — é mero arbítrio da recorrida, Câmara Municipal da Nazaré, sem qualquer fundamento legal.

4.ª A propriedade do recorrente, de acordo com o PGU da Nazaré, situa-se dentro da área urbana delimitada pela linha do perímetro urbano, ou limite urbano.

5.ª De acordo com o regulamento do PGU da Nazaré, a área rural é exterior à zona urbana.

6.ª O artigo 36.º da base XIII do referido regulamento, define a zona rural de protecção, como integrando os terrenos situados em uma faixa exterior à zona urbana, com largura aproximada de 1000 m, sendo o limite interior, o limite de urbanização.

7.ª A Câmara Municipal da Nazaré, indeferindo liminarmente o pedido de loteamento do recorrente, não explicitou porque considera este integrado em zona rural de protecção, pelo que a fundamentação da deliberação é deficiente, violou a lei, considerando zona de protecção rural uma área onde o PGU da Nazaré a não definiu, e usou de desvio de poder, colocando, arbitrariamente, sobre a propriedade do recorrente a legenda RP, nas cartas de zoneamento do PGU.

8.ª A Câmara Municipal da Nazaré não respeitou o princípio da igualdade dos cidadãos, constitucionalmente estatuído.

9.ª A sentença recorrida, aceitando, ingenuamente, por simples alegação da recorrida, a tese desta, violou o disposto nos normativos legais de aprovação do PGU da Nazaré, o disposto no artigo 36.º da base XIII do respectivo regulamento, os artigos 5.º e 11.º do Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro, e os artigos 13.º e 18.º da Constituição.»

3 — Na sua contra-alegação a autoridade recorrida defendeu a bondade da sentença que, no seu entender, deve ser confirmada.

4 — Neste Tribunal, o Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto pronunciou-se no sentido de que o recurso não merece provimento.

5 — Corridos os vistos legais, importa conhecer.

E conhecendo:

5.1 — Vem dada como provada a seguinte matéria de facto:
 a) Em 26 de Setembro de 1990, o recorrente apresentou na secretaria da Câmara Municipal da Nazaré um pedido de licenciamento para loteamento do seu prédio sito no local denominado «Buzina», freguesia da Nazaré, inscrito na matriz sobre o artigo 285 e descrito na Conservatória do Registo Predial de Alcobaça sob o n.º 6560, a fl. 183 v.º do livro B-28.

b) Aquele requerimento era acompanhado dos seguintes documentos: memória descritiva e justificativa; documento comprovativo da posse e da propriedade; planta à escala de 1/25 000; planta à escala de 1/2000, correspondente ao estado e uso artesanal do terreno; planta de síntese de operação de loteamento à escala de 1/1000; perfis longitudinais e perfis transversais, tipo de arruamento; planta contendo os elementos essenciais das sedes de abastecimento de águas, saneamento e de electricidade; cálculos relativos e essenciais às diferentes partes da obra; orçamento dos trabalhos necessários, fotografia do local; certificado emitido pela Direcção Regional de Agricultura do Ribatejo e Oeste (DRARO) (Zona Agrária das Caldas da Rainha).

c) A Divisão Técnica da Câmara Municipal da Nazaré emitiu o seguinte parecer:

«Trata-se do pedido de licenciamento de um loteamento, numa área abrangida pelo PGU e considerada zona rural de protecção, não sendo permitida de acordo com o regulamento referido, qualquer agrupamento de carácter urbano. Assim, e em face do exposto, estes Serviços emitem parecer desfavorável, propondo-se a rejeição liminar do pedido, ao abrigo do n.º 2 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro. À consideração superior.»

d) Na sua reunião de 28 de Maio de 1990, a recorrida tomou a deliberação seguinte:

«Deliberado indeferir, de acordo com o parecer da Divisão Técnica.»

e) Esta deliberação foi comunicada ao recorrente por ofício datado de 31 de Maio de 1990, acompanhado do aludido parecer da Divisão Técnica.

f) A área do terreno a lotear do prédio do recorrente está abrangida pelo PGU da Nazaré e situa-se numa zona rural de protecção.

g) Anteriormente, a recorrida aprovou outros loteamentos urbanos — cujas edificações habitacionais estão já construídas ou em fase adiantada de construção — de terrenos situados na mesma zona rural de protecção, designadamente a António Salvador, Urbisol e Maria de Lurdes Oliveira.

5.2 — Da matéria de facto dada como provada, resulta que o recorrente, em 26 de Setembro de 1990, apresentou na Câmara Municipal da Nazaré, pedido de licenciamento de um loteamento urbano de um seu prédio, situado na área na freguesia da Nazaré, pedido esse que foi liminarmente indeferido, pelo facto de situar em área abrangida pelo PGU da Nazaré e aí considerado como fazendo parte da zona rural de protecção, em que não é permitido qualquer aglomerado urbano.

Na conclusão 7.^a da sua alegação, diz o recorrente que a respectiva deliberação, aqui impugnada, ao indeferir liminarmente aquele pe-

dido, «não explicitou porque considera tal prédio integrado em zona rural de protecção, pelo que a sua fundamentação é deficiente».

Mas não tem razão.

Com efeito, o acto impugnado [v. alínea d) da matéria de facto], é inteiramente concordante com o parecer desfavorável da Divisão Técnica.

Ora, nesse parecer, justifica-se a proposta da rejeição liminar do pedido, pelo facto do prédio do recorrente se situar em área abrangida pelo PGU da Nazaré e em zona rural de protecção como tal qualificada e na qual, se, quando o respectivo regulamento, não são permitidos agrupamentos de carácter urbano.

Como fundamento de direito, indica-se nesse parecer, a disposição da alínea c) do n.º 2 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro, segundo a qual devem ser rejeitados liminarmente os pedidos de loteamento que, entre outras razões, contrariem o plano de urbanização geral ou parcial ou de pormenor.

Deste modo, o acto em causa, ao apropriar-se da fundamentação do referido parecer, permite ao seu destinatário a reconstituição do itinerário cognoscitivo e valorativo percorridos pela autoridade recorrida e é suficientemente claro e preciso quanto aos seus fundamentos de facto e de direito determinantes da decisão, decisão que assim se apresenta como consequência lógica das respectivas premissas.

Assim fundamentado o acto, não tinha a autoridade recorrida que «explicitar» ou esclarecer «porque meio e desde quando o PGU considerou a área ali referida, que o recorrente pretende lotear, zona rural de protecção». Nenhuma pretensão ou pedido de esclarecimento lhe foi apresentado nesse sentido e não era por «explicitar» porque considerava o prédio da recorrente integrado naquela zona, que o seu pedido de loteamento poderia ter decisão diferente da que teve ou lhe era mais facilitada a impugnação ou mesmo uma opção mais consciente entre a aceitação da legalidade do acto e a justificação do recurso contencioso.

E assim, improcede o alegado vício de deficiente fundamentação.

5.3 — Insurgindo-se contra o acto recorrido, diz o recorrente, nas suas alegações:

Na área em que se situa aquele seu prédio não existe nenhuma zona rural de protecção e a indicação nesse sentido aposta na respectiva «planta», não resulta do PGU da Nazaré.

Tal prédio situa-se dentro da área urbana delimitada pela linha do perímetro urbano.

Mas não contesta o recorrente a vigência do PGU da Nazaré, aprovado como antepiano de urbanização por despacho do Ministro das Obras Públicas de 20 de Agosto de 1968 e transformado em PGU, por força do disposto no n.º 2 do artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 560/71, de 17 de Dezembro.

E é o artigo 37.º do regulamento desse plano junto a fls. 167 e seguintes, que proíbe qualquer agrupamento de habitações de carácter urbano, na zona rural de protecção, assim se atribuindo à Administração, o poder vinculado de rejeitar liminarmente, ao abrigo do já referido n.º 2 do artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro, os pedidos de loteamento de terrenos situados nessa zona.

Desse modo, a questão principal, como diz o recorrente, «reside em saber se o imóvel que pretende lotear, se situa em zona rural de protecção, para daí indeferir que a recorrida, Câmara Municipal

da Nazaré, tinha ou não o poder-dever de indeferir liminarmente a pretensão de loteamento» daquele imóvel.

A este respeito, diz agora, textualmente, o recorrente:

«[...] a zona rural de protecção, agora invocada pela autoridade recorrida não resulta do PGU da Nazaré nem de qualquer outro instrumento disciplinador do círculo urbanístico da Nazaré, com valor legal.

Pura e simplesmente: a zona rural de protecção invocada pela Câmara Municipal da Nazaré para indeferir liminarmente o pedido de loteamento do recorrente não existe, nunca existiu no PGU da Nazaré.»

Ou então:

«A propriedade do recorrente, de acordo com o PGU da Nazaré, situa-se dentro da área urbana delimitada pela linha do perímetro urbano o limite urbano (conclusão 4.^a das alegações).

De acordo com o regulamento do PGU da Nazaré, área rural é exterior à área urbana (conclusão 5.^a)», e ainda:

«O artigo 36.^o da base XII do referido regulamento, define a zona rural de protecção como integrando os terrenos situados em uma faixa exterior à zona urbana, com largura aproximada de 1000 m, sendo o limite interior o limite de urbanização.»

E anteriormente na sua alegação apresentada no TAC, dizia o recorrente:

«É evidente que a zona rural de protecção é sempre uma faixa exterior à zona urbana e não bolsas de pequenas propriedades entalhadas entre zonas já urbanas, isto é, zonas de construção existente.

Mais, tal faixa deve ter uma largura de 1000 m entre a zona interior e a exterior, sendo aquela o limite da urbanização.

Ora, o limite da urbanização, actual, real, existente na Buzina, é o limite das urbanizações de António Carmo Salvador e de Maria Lurdes Oliveira.

Aí, efectivamente, se localiza o limite interior da faixa de 1000 m que passa a ser zona rural de protecção.»

Posta assim a questão e uma vez que foi pressuposto de facto da deliberação recorrida, a integração do prédio do recorrente na zona rural de protecção definida no PGU da Nazaré, importa averiguar da existência ou não de erro acerca desse pressuposto.

A esse respeito, começaremos por dizer que o acto administrativo, como é jurisprudência uniforme deste Tribunal, tem por si a presunção da sua legalidade, a qual abrange a realidade dos pressupostos nele invocados, incumbindo ao recorrente demonstrar que esses mesmos pressupostos se não verificam (neste sentido, ver entre outros, acórdãos de 8 de Março de 1984, in *Boletim*, n.º 338, p. 451, e de 4 de Fevereiro de 1986, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 295, p. 867).

Com vista a essa demonstração, diz desde logo o recorrente que ao afirmar-se que a área em causa «está abrangida pelo PGU da Nazaré e depois se diz que o mesmo PGU a considera zona rural de protecção, está a ser criada uma contradição insanável nos termos», porquanto, «ser urbano e rural ao mesmo tempo é coisa que se não entende». «Rural é o que está além, da zona urbana ou limite de urbanização. Urbano é o que está dentro dessa área. E porque dos documentos juntos, se vê que o prédio do recorrente se situa dentro da área do plano de urbanização, é terreno urbano».

Mas não tem razão.

Do artigo 5.^o do regulamento do PGU da Nazaré, junto a fl. 167, vê-se que este plano, é integrado por 11 zonas distintas, aí bem demarcadas e diferentes quanto à sua destinação. Desde a zona de «construção existente, passando pela zona de expansão e reserva», «moradias», «indústria e armazém» e outras, até à última que é a zona rural de protecção, todas elas estão bem assinaladas nos mapas juntos aos autos a fls. 153 e 172, tudo, aliás, em conformidade com o disposto no artigo 1.^o do Decreto n.º 561/71, de 17 de Dezembro.

O recorrente, esquece ou ignora, portanto, o campo de aplicação e os objectivos de todos os planos gerais de urbanização que, justamente, delimitam áreas em razão do seu melhor destino, por modo a que o desenvolvimento urbano se faça harmónica e racionalmente.

Por isso, não é «contraditório nos termos», que um plano de urbanização seja integrado por áreas urbanas e por áreas rurais de protecção, ou por áreas industriais e armazém ou indústrias pecuárias, como aconteceu com o PGU da Nazaré.

Mas improcedendo como improcedeu este argumento, também não procede o que o recorrente pretende extrair do artigo 36.^o do regulamento.

Segundo este artigo, «a zona rural de protecção, é constituída por todos os terrenos que ocupam uma faixa exterior à zona urbana, cujo exterior diste 1000 m aproximadamente do limite da urbanização que deve considerar-se como limite interior».

E como a Câmara Municipal da Nazaré, diz o recorrente, não caracterizou a zona rural de protecção nos seus limites e na localização da sua faixa, «importa agora apurar como se desenvolve tal faixa de zona rural e como se desenvolve à largura de 1000 m».

Para tanto, o recorrente, interpretando a seu modo, aquela disposição do regulamento, vem dizer que a linha que assinala o perímetro urbano e aquela que delimita a zona urbana, ou por outras palavras, essa linha é a que «delimita a área que o PGU considera e a separa da área não urbana ou rural», «para a seguir concluir que o seu prédio» se situa dentro da área urbana delimitada pela linha do perímetro urbano ou limite urbano» (conclusão 4.^a das alegações).

Para assim concluir, afirma o recorrente que o PGU inicial sofreu alterações em consequência de terem sido posteriormente aprovados processos de loteamento a que se seguiram autorizações de construção de habitações, em áreas integradas na zona rural de protecção, designadamente, as urbanizações de António do Carmo Salvador, Urbisol e Maria de Lurdes Rosa Oliveira.

E, em consequência, dessas alterações, continua o recorrente, essas áreas deixaram de ser rurais e passam a ser áreas urbanas, ou seja, actualmente áreas de construção existente e assim «o limite urbano de vila da Nazaré passou a situar-se nos extremos das referidas urbanizações e as zonas por elas ocupadas deixaram de ser zonas rurais de protecção».

E porque o prédio do recorrente está envolvido por essas novas edificações, daí a conclusão de estar agora, situado em zona urbanizada não em zona rural de protecção, já que a linha divisória destas zonas se situa actualmente no limite ou extremo dessas mesmas urbanizações.

E diz também o recorrente que aprovadas estas alterações ao plano, se impunha a sua imediata «reclassificação» e consequente actualização das respectivas plantas, por modo a que o seu prédio deixasse

de continuar a aparecer integrado na zona rural de protecção, sem que isso queira significar que assim é.

Mas também aqui o recorrente não tem razão.

Desde logo, porque nos termos do artigo 2.º do regulamento, a área abrangida pelo PGU «é a fixada pelo limite de urbanização indicado na planta 4;» e seguidamente no artigo 5.º indicam-se as 11 zonas que integram esse plano, acrescentando-se no § 2.º que os limites das zonas «podem ser alterados por planos de pormenor a estudar que com eles interfiram depois de superiormente aprovados».

Ora, não consta dos autos que alguma vez se tenha procedido a tal tipo de alteração e é o próprio recorrente que acusa a autoridade recorrida de o não ter feito.

Por outro lado, também a autoridade recorrida, ao contrário do que o recorrente sustenta, não estava obrigada a elaborar esses planos de pormenor ou a tomar a iniciativa de promover alterações ao plano.

Na verdade, aquele § 2.º do artigo 5.º do regulamento diz apenas que os limites das zonas «podem» ser alterados por planos de pormenor. E do mesmo modo também no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 560/71 se dispõe que as câmaras municipais «podem aprovar planos de pormenor [...] quando impliquem alterações ao plano em vigor».

De resto, também o n.º 5 do artigo 3.º daquele Decreto-Lei n.º 560/71 preceitua que nos planos aprovados não poderão ser feitas qualquer alterações sem prévia autorização do Ministério das Obras Públicas.

Mas se a autoridade recorrida não estava legalmente obrigada, nem tomou a iniciativa de, em conformidade com aqueles preceitos legais, obter alterações ao plano de urbanização da Nazaré, não podem entender-se nem qualificar-se como tais, isoladas e pontuais autorizações de loteamentos destinados a construções habitacionais e a requerimento dos respectivos interessados, em zonas que aquele plano de urbanização, destina a fins diferentes.

A aprovação desses loteamentos por parte da autoridade recorrida, como aconteceu nos casos referidos nos autos [v. alínea g) da matéria de facto, dada como provada], com ou sem autorização superior, poderá constituir flagrante infracção, ou várias, ao PGU e ao seu regulamento, mas não uma alteração da área e do fim destinado a cada uma das zonas que o integram.

Em contrário diz ainda o recorrente que «em parte alguma» das actas de reuniões de trabalho que precederam ou conduziram à aprovação daqueles loteamentos, se refere que a respectiva área a lotear se encontra em zona rural de protecção, para a seguir afirmar que «na área em que se situa o seu terreno não existe nenhuma zona rural de protecção».

Mas não é assim.

Com efeito, na acta junta a fl. 55 do grupo de trabalho de coordenação urbanística, referentemente a um processo de loteamento de terreno situado na mesma zona, diz-se expressamente que «relativamente ao PGU da Nazaré, o terreno situa-se em zona rural de protecção», isto a 2 de Fevereiro de 1984.

É relativamente ao processo de loteamento de António do Carmo Salvador, contrariamente ao que o recorrente diz a fl. 211 v.º, também da acta da reunião daquele grupo de trabalho efectuada a 14 de Julho de 1983, junta a fl. 81, consta por forma inequívoca o seguinte:

«Trata-se de um loteamento sito a zona de Buzina que contraria as previsões de antepiano de urbanização aprovado, pelo que o mesmo

terá que ser submetido a despacho superior da Direcção-Geral dos Serviços de Planeamento Urbanístico.»

De qualquer modo, mesmo que essas actas forem omissas a esse respeito e que para aprovação desses loteamentos não tivesse sido obtida a prévia autorização daquela Direcção-Geral, nem por isso se poderia concluir pela não existência da zona rural de protecção ou pela sua extinção ou derrogação, tão evidente é, estar bem delimitada no PGU e nenhuma alteração ter sofrido que tivesse tido lugar, de acordo com as disposições legais atrás referidas.

Face ao exposto, terá de concluir-se que a zona rural de protecção prevista e bem delimitada no plano de urbanização da Nazaré, se mantém inalterada, pese embora o facto de nela terem sido aprovados alguns loteamentos para fins diferentes daqueles a que aquele plano a destina.

E porque o prédio do recorrente, desde sempre apareceu situado nessa zona e nela continua a situar-se, constituiria flagrante violação daquele plano, a autorização do seu loteamento para fins diferentes dos previstos no artigo 38.º do respectivo regulamento.

5.4 — Na conclusão 15.ª da sua petição inicial dizia o recorrente:

«A deliberação recorrida está ainda inquinada de vício de poder na fixação arbitrária de zona rural de protecção urbana sem prévia definição legal.»

E nas suas alegações no TAC dizia apenas que a deliberação camarária utilizou critérios discriminatórios, mas sem os referir, para no final concluir (conclusão 20.ª) que:

«Tal deliberação enferma do vício de desvio de poder.»

Conhecendo dessa questão, decidiu-se na sentença recorrida que por contrariar disposições legais imperativas do PGU da Nazaré e face ao disposto na alínea c) do n.º 2 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 400/84 e artigo 37.º do regulamento, o indeferimento liminar do pedido de loteamento apresentado pelo recorrente, foi proferido no uso de poderes vinculados, e não discricionários, ficando assim afastada a hipótese de verificação do invocado vício de desvio de poder.

Nas alegações de recurso para este Tribunal, o recorrente, só na conclusão 7.ª se refere e fá-lo do seguinte modo:

«A Câmara Municipal da Nazaré [...] usou de desvio de poder, colocando arbitrariamente, sobre a propriedade do recorrente a legenda RP, nas cartas de zoneamento do PGU.»

Mas não esclarece o recorrente qual o acto que no seu entender está afectado de vício de desvio de poder, pois enquanto na petição imputa esse vício, à deliberação recorrida — indeferimento liminar de pedido de loteamento datado de 10 de Maio de 1990 — e é nesse sentido que vem proferida a decisão recorrida, nas alegações para este Tribunal, não identifica a deliberação a que atribui tal vício, limitando-se a aludir à colocação que diz ter sido feita arbitrariamente pela Câmara Municipal da Nazaré, da legenda RP, sobre a sua propriedade nas cartas de zoneamento do PGU.

Sendo assim, dado que as cartas juntas aos autos — e só a estas o recorrente poderá referir-se — estão datadas de Janeiro de 1989, terá de ter-se como verificado que foi nessa data que tal legenda nelas foi aposta, tanto mais que nada vem alegado, menos ainda provado, em sentido contrário.

Por isso, e a ter havido deliberação nesse sentido, tê-lo-ia sido em data anterior e seria deliberação diferente e distinta da deliberação recorrida.

Mas é unanimemente entendido, face ao disposto nos artigos 676.º, n.º 1, 680.º, e 690.º do Código de Processo Civil, que os recursos visam apenas modificar as decisões recorridas e não apreciar questões não decididas pelo tribunal *a quo*, salvo tratando-se de questões que sejam de conhecimento oficioso.

E conhecer de vício de desvio de poder atribuído a deliberação da Câmara Municipal da Nazaré, distinto e diferente da deliberação recorrida de que a sentença recorrida não conheceu, é questão que por não ser, como o não é, de conhecimento oficioso e pelo que atrás vem referido, este Tribunal não pode conhecer dela, consequentemente não conhece.

5.5 — Finalmente, na 8.ª conclusão da sua alegação diz o recorrente que «a Câmara Municipal da Nazaré não respeitou o princípio da igualdade dos cidadãos constitucionalmente estabelecido» e assim violou os artigos 13.º e 18.º da Constituição.

Na tese do recorrente, teria havido violação desse princípio, pelo facto de a Câmara Municipal da Nazaré «ter utilizado critérios discriminatórios para deferir uns loteamentos — os referidos na alínea g) da matéria de facto — e indeferir o seu, todos localizados na mesma área e mesmo condicionalismo, diferindo apenas pelos sujeitos.

Para julgar improcedente tal vício, diz-se na sentença recorrida que «o princípio da legalidade se sobrepõe ao princípio da igualdade», daí resultando que o princípio da igualdade não pode «de forma alguma assentar em pressupostos ilegais, ou seja, em actos anteriores da mesma autoridade decidente claramente feridos de ilegalidade, sob pena de clara subversão dos princípios da legalidade e da igualdade, sendo seguro que este, como vimos, tem de assentar na verificação daquele».

Na sua alegação para este Tribunal limitou-se o recorrente a formular a conclusão atrás transcrita, mas nada disse em contrário do assim decidido, com que se concorda e por isso se mantém.

Termos em que, improcedendo como improcedem, todos os vícios imputados pelo recorrente ao acto recorrido, se nega provimento ao recurso e se confirma a sentença recorrida.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 40 000\$ e a procuradoria em 20 000\$.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Alcindo Augusto Costa* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Arménio Hall*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Recurso n.º 30 973, em que são recorrente Alfredo Alves da Silva e recorrido o presidente da Câmara Municipal de Oeiras. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. António Samagaio.

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

Depois da conferência, por acórdão de 13 de Julho de 1993 (fls. 141 e seguintes), não ter reconhecido da reclamação, por extemporanei-

dade da mesma, e além do mais, não ter admitido recurso para o Tribunal Constitucional, o recorrente, Alfredo Alves da Silva, com os sinais dos autos, representado em juízo pelo mui ilustre advogado Dr. Ricardo Fernandes, no final do requerimento, de fls. 153 e seguintes, apresentado na secretaria deste Tribunal a 29 de Setembro de 1993, de interposição de recurso para o Tribunal Constitucional, impetrou a passagem de guia de multa nos termos do artigo 145.º do Código de Processo Civil), tendo em vista a tempestividade do mesmo, e requereu a concessão de apoio judiciário.

Os autos foram com vista ao Ex.º Magistrado do Ministério Público (fl. 162 v.º), que quanto ao pedido de apoio judiciário, requereu o cumprimento do disposto no n.º 1 do artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro.

Entretanto, o recorrente atravessou outro requerimento, a 8 de Outubro seguinte (fl. 164) sobre o qual se pronunciou aquele magistrado (fl. 169 v.º), tendo o relator, por despacho de 29 de Outubro de 1993 (fl. 170), indeferido o pedido de apoio judiciário e admitido o recurso para o Tribunal Constitucional.

De seguida, e ainda antes de notificado do anteriormente decidido, o recorrente atravessa outro requerimento a juntar certidão para instruir o pedido de apoio judiciário e a pedir a restituição das custas, no caso de deferimento daquele (fl. 172).

Após notificação do indeferimento do pedido de apoio judiciário, o recorrente veio, a fl. 176, e para o caso do mesmo não ser rectificado, reclamar para a conferência e, no caso de indeferimento da reclamação, interpor recurso para o Tribunal Constitucional.

Dada vista ao Ministério Público, limitou-se este a por «visto».

O relator, de seguida, por despacho de 5 de Janeiro de 1994 (fl. 180 v.º), determinou que se passassem e entregassem ao recorrente guias para pagamento da multa, como é requerido a fl. 162, com a cominação da extemporaneidade de todo o processado posterior, no caso do seu não pagamento.

É então que o recorrente, através do requerimento de fls. 181 e seguintes dos autos, dirigido ao relator, «e se necessário, na conformidade aplicável, aos venerandos Juizes Conselheiros-Adjuntos» e, ainda, «também, se necessário e na conformidade aplicável, ao Tribunal Constitucional», veio «arguir nulidade ou interpor recurso não ordinário para o Tribunal Constitucional, nos termos seguintes, sem prejuízo do anteriormente requerido quanto à decisão desfavorável», alegando então que o pedido de emissão da guia de multa no seu requerimento de fl. 162, foi implicitamente validado por duas vezes, dado que o relator proferiu posteriormente vários despachos sem que tivesse ordenado a sua passagem ou a sua notificação, formando-se, assim, caso julgado, pelo que o despacho reclamado é nulo, por violar o disposto no artigo 668.º do CPC.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu douto parecer no sentido do indeferimento da pretensão do recorrente.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

Interpreta-se o requerimento do recorrente de fl. 181, apenas como reclamação para a conferência, nos termos do artigo 700.º, n.º 3, do CPC, pois se por um lado o relator não pode alterar o seu despacho, de fl. 180 v.º, de 5 de Janeiro de 1994, por outro, não é admissível reclamar de um despacho proferido no STA para o Tribunal Constitucional.

Como salienta aquele ilustre magistrado, a reclamação não pode deixar de ser indeferida.

Com efeito, o pedido de passagem de guias para pagamento da multa, nos termos do artigo 145.º do CPC, não tem a virtualidade, ao seu conhecimento, isto por um lado, por outro, não foi proferido qualquer despacho pelo relator a determinar que não era de passar as respectivas guias nem existe qualquer outro de onde se possa extrair tal ilação, e só nestes casos, decorrido o tempo legal para a sua impugnação, se formaria então caso julgado no sentido a que o reclamante alude.

Consequentemente, não tendo havido caso julgado, não era possível a sua violação, nem das normas referidas pelo reclamante. Daí que, sem necessidade de mais desenvolvidas considerações, acordam em indeferir a reclamação.

Custas pelo reclamante, fixando-se a taxa de justiça em 15 000\$.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *António Fernando Samagaio* (relator) — *Manuel António Lopes Rocha* — *Ilídio José Pereira da Silva*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Excedentes de pessoal. Vício de forma por falta de fundamentação.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O acto que qualifica de subutilizado um funcionário interfere com o seu direito à progressão na carreira e está por isso sujeito ao imperativo da fundamentação decorrente do n.º 3 do artigo 268.º da Constituição da República.*
- 2 — *Não está fundamentado o acto que declara subutilizado um funcionário sem aduzir razões que permitam saber se se verifica a situação prevista nos artigos 2.º, n.º 1, e 3.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 43/84, de 3 de Fevereiro.*

Recurso n.º 31 100, em que são recorrente Leonardo António Fernandes e recorrido o Ministro do Ambiente e Recursos Naturais. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Cruz Rodrigues.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Leonardo António Fernandes, identificado na petição, recorre contenciosamente do despacho de 24 de Junho de 1992, do Ministro do Ambiente e Recursos Naturais, que indeferiu recurso hierárquico necessário da decisão do director do Gabinete de Protecção e Segurança Nuclear.

Aponta o acto como enfermando de violação de lei por ofensa dos artigos 2.º e 3.º do Decreto-Lei n.º 43/84, de 3 de Fevereiro, e de vício de forma por falta de fundamentação.

Na resposta a autoridade recorrida excepcionou a irrecorribilidade do acto, que, em seu entender, seria confirmativo e sustentou estar este devidamente fundamentado.

Por acórdão de 25 de Fevereiro de 1993 foi julgada improcedente a primeira dessas questões, após o que o recorrente alegou e formulou as conclusões seguintes:

I) Em 31 de Dezembro de 1991, cessou a comissão de serviço que ligava o recorrente à Câmara Municipal de Oliveira do Hospital.

II) Em consequência do que regressou, necessariamente, ao seu lugar de origem — o Gabinete de Protecção e Segurança Nuclear (GPSN).

III) *Ipsa facto* foi-lhe comunicado, oralmente, que estava considerado como subaproveitado e que devia apresentar-se, imediatamente, na Secretaria-Geral do Ministério do Plano e Administração do Território, por ser a entidade que, ao abrigo do Decreto-Lei n.º 43/84, de 3 de Fevereiro, tinha competência em matéria de excedentes e quadros de efectivos interdepartamentais (QEI).

IV) O recorrente recorreu hierarquicamente daquele acto que foi indeferido com fundamento na informação n.º 2/92, de 19 de Março de 1992 do GPSN.

V) Tal acto de indeferimento, ora recorrido, é, porém, inválido por violação da lei de fundo, posto que:

a) O recorrente não podia ser considerado como subutilizado ou excedente por se não verificar nenhuma das situações previstas no artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 43/84, de 3 de Fevereiro.

b) Tão-pouco foram respeitados os critérios constantes do artigo 3.º daquele mesmo diploma legal.

c) Foram violados os normativos dos artigos 2.º, 3.º, 4.º e 5.º do Decreto-Lei n.º 43/84, de 3 de Fevereiro.

VI) O despacho recorrido é, também, inválido por vício de forma, uma vez que não se sustenta em nenhum fundamento de direito e é factualmente incongruente e pouco claro, nada esclarecendo sobre a sua real motivação.

O digno magistrado do Ministério Público emitiu o parecer seguinte: «Afigura-se-nos precedente o vício de forma por falta de fundamentação imputado pelo recorrente ao acto recorrido.

A fundamentação dos actos administrativos, como é doutrina e jurisprudência corrente, deve conter, para ser relevante, a enunciação expressa dos motivos de facto e de direito em que se baseou a decisão nele contida.

Ora, quer do despacho propriamente dito, quer da informação sobre a qual foi proferido, e para cuja fundamentação remete, não consta senão um enunciado de factos conducentes à consideração do recorrente como 'subaproveitado', 'subutilizado' e 'excedente', sem qualquer fundamentação de direito.

Não há, com efeito, a mínima referência a qualquer preceito legal que possibilite apreender o enquadramento normativo da decisão administrativa da sua colocação nas situações citadas, nem ao artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 43/84, de 3 de Fevereiro, nem a qualquer outro normativo.

Tal facto inquina o acto recorrido de vício de forma, tornando-o anulável, termos em que, em nosso entender, o recurso merece provimento.»

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

Para o efeito, importa ter presentes os seguintes factos provados:

a) O recorrente é técnico superior principal da carreira de engenharia do quadro do GPSN.

b) Esteve em comissão de serviço na Câmara Municipal de Oliveira do Hospital até 31 de Dezembro de 1991.

c) Cessada a comissão, apresentou-se no serviço de origem, onde, com data de 2 de Janeiro de 1992, lhe foi entregue a guia de marcha, de fl. 12, em que, sendo considerado subutilizado, é mandado «apresentar-se à Secretaria-Geral do Ministério do Planeamento e Administração do Território a partir desse dia».

d) O recorrente solicitou no serviço o despacho que estaria na origem da guia e a esse respeito recebeu da chefe de Repartição o ofício, de fl. 13, do teor seguinte:

«Em resposta ao pedido de V. Ex.^a no requerimento entrado nestes Serviços em 16 do corrente, o Sr. Director-Geral, em 20 de Janeiro de 1992, lavrou o seguinte despacho que se transcreve:

‘Informar o requerente que, tal como lhe foi transmitido oralmente pelo signatário, a referida guia lhe foi passada pela Repartição Administrativa no cumprimento de ordens verbais por mim emitidas, tendo como base os documentos nela citados e de que lhe entreguei cópia pessoalmente.’»

e) Os documentos citados na guia são o memorando n.º 25/91, do director-geral do GPSN e a circular série A n.º 1205, da Direcção-Geral da Contabilidade Pública, de 27 de Novembro de 1991.

f) No memorando n.º 25/91, de 6 de Dezembro de 1991, o director-geral do GPSN pondera que não foram contempladas dotações para fazer face a despesas com pessoal excedentário, colocado a prestar serviço noutros organismos, em regime de requisição ou comissão de serviço, pelo que o pessoal nessas situações, no caso de estas serem dadas por findas, deve ser considerado excedentário e passar a ser pago pelo orçamento do Ministério das Finanças.

g) Acrescenta que é esse o caso do ora recorrente que, cessando a comissão de serviço em 31 de Dezembro de 1991, deve ser abonado pelo Ministério das Finanças a partir de 1 de Janeiro de 1992.

h) E conclui:

«Na suposição de que estas medidas colhem aprovação de V. Ex.^a, deveria a Secretaria-Geral providenciar para que a correspondente cobertura orçamental e processamento de vencimento sejam inscritas no Ministério das Finanças.»

i) Sobre esse memorando, o Secretário de Estado dos Recursos Naturais exarou, em 16 de Dezembro de 1991, o despacho «visto. Remeta à consideração do Sr. Secretário de Estado Adjunto e do Orçamento.

Conhecimento à Secretaria-Geral.»

j) Informado do que consta da alínea d), o interessado interpôs recurso hierárquico, nos termos do requerimento de fls. 28 e 29, dado como reproduzido.

k) A respeito do recurso, o director-geral do GPSN prestou a informação n.º 2/92, de 19 de Março de 1992, constante de fl. 32 a fl. 34, dada como reproduzida.

l) No requerimento mencionado na alínea j), o Ministro do Ambiente e Recursos Naturais proferiu o despacho:

«E. T. — Indefiro — Confirmo o acto recorrido com a fundamentação aduzida na informação n.º 2/92 de 19 de Março de 1992, do GPSN. — 24 de Junho de 1992.»

Apontados os elementos de facto tidos como relevantes para a decisão, impõe-se, neste caso, o conhecimento prioritário do vício de forma, por a qualificação de um funcionário como desocupado ou subutilizado estar dependente da verificação de um conjunto de requisitos fixados na lei, requisitos esses cuja comprovação necessariamente começa por depender da análise dos fundamentos invocados para a decisão no sentido mencionado. Só o exame dessas razões é susceptível de elucidar sobre o preenchimento ou não desses requisitos e por conseguinte da observância das disposições legais sobre a matéria. Daí que o julgamento sobre a suficiência da fundamentação preceda aqui o do vício de violação de lei.

Que o acto que classifica de subutilizado um funcionário está, por imperativo do n.º 3 do artigo 268.º da Constituição da República, sujeito à exigência de fundamentação, é manifesto, na medida em que, sendo dotado de eficácia externa, isto é, projectando os seus efeitos na esfera jurídica do administrado, se apresenta em relação a este como lesivo, por interferir com o seu direito à progressão na carreira.

Posto isto, vejamos.

De harmonia com o n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 43/84, de 3 de Fevereiro, darão «origem à constituição de excedentes as medidas de racionalização global ou parcial das estruturas e dos quadros ou efectivos dos organismos mencionados no artigo 1.º que conduzirem a situações de desocupação ou subutilização do pessoal dos serviços ou organismos que forem objecto das mesmas».

Cotejando com este preceito as razões invocadas na informação n.º 2/92, de que o acto recorrido se apropriou, verificamos que medida alguma desse tipo é aí referida, pelo que se fica sem saber se foi ou não tomada e se foi ela que conduziu à situação que vem sendo referida.

Por seu turno, o n.º 3 do artigo 3.º do mesmo diploma dispõe que na «constituição de excedentes atender-se-á sucessivamente:

- a) À menor antiguidade na categoria;
- b) À menor antiguidade na carreira;
- c) À menor antiguidade na função pública.»

Ora, o acto é totalmente omissivo no que respeita à situação funcional do recorrente, não permitindo por isso saber se, no caso de inadequação do quadro às necessidades do serviço, a ele e não a outro deveria caber a situação de subutilizado.

Um destinatário normal, perante a fundamentação aduzida e na situação concreta do destinatário do acto, não fica habilitado a conhecer as razões que levaram à decisão tomada e não a outra de sentido diverso.

O acto em causa enferma, pois, de vício de forma, que o torna anulável.

Pelo exposto, concedem provimento ao recurso e, com prejuízo do conhecimento do vício de violação de lei, anulam, por vício de forma, o acto administrativo contenciosamente impugnado.

Não são devidas custas.

— Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *José da Cruz Rodrigues* (relator) — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* — *Artur Joaquim Faria Maurício*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Reforma agrária. Reversão de prédios expropriados.

Doutrina que dimana da decisão:

Para que se verifique a reversão de prédios expropriados, de harmonia com o disposto no artigo 30.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 109/88, de 26 de Setembro, com a redacção da Lei n.º 46/90, de 22 de Agosto, é necessário que o requerente da reversão prove, nos termos gerais de direito, que, antes de 1 de Janeiro de 1990, aqueles prédios regressaram à sua posse material praticando neles actos materiais de fruição das respectivas potencialidades económicas.

Recurso n.º 31 150, em que são recorrentes Margarida Kindler Barahona e outra e recorridos o Ministro da Agricultura e outro. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Vaz Rebordão.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Margarida Kindler Barahona e Maria Inês Kindler Barahona, agricultoras, residentes em Évora, na Rua de 5 de Outubro, recorrem contenciosamente do despacho de 5 de Junho 1992, do Sr. Ministro da Agricultura, que indeferiu o pedido de reversão, por elas formulado, dos prédios rústicos, sito na freguesia de Selmes, concelho da Vidigueira, denominado «Freixo» «Pascoal», «Torre», «Cancela de Pascoal» e «Peral e Misericórdia», com o fundamento em vício de violação do n.º 1, alínea b), do artigo 30.º da Lei n.º 109/88.

A autoridade recorrida, em resposta, manteve o acto recorrido, alegando que o mesmo fez correcta aplicação do disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 30.º da Lei n.º 109/88, na redacção dada pela Lei n.º 46/90.

As recorrentes, nas alegações que produziram, concluíram:

«1.ª As recorrentes requereram a reversão ao abrigo do artigo 30.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 109/88, de um conjunto de prédios rústicos sitos no concelho da Vidigueira.

2.ª Os prédios em causa foram expropriados ao abrigo da reforma agrária e foram ocupados em 1975 pela Cooperativa de Produção Agrícola de Freixo e Anexas, C. R. L.

3.ª Decorridos alguns anos a Cooperativa, por insuficiência de meios e por excesso de obras, propôs em 15 de Dezembro de 1987, às recorrentes, a marcação de uma reunião para se combinarem os termos de uma entrega amigável.

4.ª As recorrentes aceitaram tal sugestão e por carta de 20 de Dezembro de 1987, marcaram com a Cooperativa uma reunião para o dia 2 de Janeiro de 1988.

5.ª No dia 2 de Janeiro de 1989 celebraram, recorrentes e direcção da Cooperativa, um acordo pela qual a Cooperativa a partir desse dia entregou às recorrentes a posse material e exploração de facto do conjunto desses prédios.

6.ª Para que a Cooperativa não vendesse os gados ao desbarato e desse utilização do seu parque de máquinas, os recorrentes obrigaram-se a alugar este para os seus serviços, tendo cedido à Cooperativa o seu prédio Sesmarias para a manutenção desse efectivo pecuário.

7.ª A informação da Zona Agrária de Beja na qual se fundamentou o despacho recorrido não aprofundou minimamente a razão de ser da existência do subsídio de gasóleo e das indemnizações compensatórias, tendo concluído, muito mal, no sentido de que a Cooperativa mantinha a posse dos prédios.

8.ª Não é esta a realidade dos factos que ficaram suficientemente provados na prova documental junta com a petição de reversão.

9.ª A autoridade recorrida, ao despachar como fez, violou o artigo 1.º, n.º 1, alínea a), e n.º 2 do Decreto-Lei n.º 256-A/77 e artigo 30.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 109/88.»

Em contra-alegações conclui a autoridade recorrida:

1.ª Nas suas alegações as recorrentes deduzem novo vício não invocado na petição de recurso, quando já ali o podiam ter feito, circunstâncias que impede o seu conhecimento pelo tribunal.

2.ª Do ofício da Zona Agrária de Beja e da expropriação da recorrente Maria Inês, juntos respectivamente, a fls. 186 e 106 e 107 do iv vol. do processo instrutor, resulta que a Cooperativa do Freixo nunca deixou a exploração de facto dos prédios dos autos, não obstante o acordo celebrado entre esta e as recorrentes em 2 de Janeiro de 1988.

3.ª Não há no processo outros elementos de prova que mostrem que as recorrentes regressaram à posse material e exploração de facto dos prédios antes de 1 de Janeiro de 1990.

4.ª O despacho recorrido não enferma dos vícios de que vem arguido.»

Verificando-se que a Cooperativa de Produção Agrícola Freixo e Anexas, C. R. L., era contra-interessada e, convidadas as recorrentes a corrigirem a petição, vieram fazê-lo, pelo que aquela Cooperativa veio a ser citada para contestar o que fez, confirmando os factos alegados pelos recorrentes.

Em alegações complementares as recorrentes concluíram:

«1 — A Cooperativa Agro-Pecuária Freixo e Anexas, devidamente notificada como contra-interessada, veio na sua resposta de fls. [. . .], confirmar todos os factos alegados pelas recorrentes na sua petição de recurso.

2 — É ela própria, Cooperativa, que afirma ter entregue, no dia 2 de Janeiro de 1988, os prédios objecto de reversão, às recorrentes, devido a dificuldades financeiras e excesso de mão-de-obra.»

A autoridade recorrida manteve o que havia já alegado.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu o seguinte duto parecer:

«Nos termos do artigo 30.º, n.º 1, da Lei n.º 109/88, de 26 de Setembro, na redacção da Lei n.º 46/90, de 22 de Agosto, pode ser determinada a reversão de prédios quando se comprove que antes de 1 de Janeiro de 1990, tais prédios regressaram à posse material e exploração de facto dos anteriores titulares.

No caso concreto e como se vê da informação em que assenta o despacho recorrido, prestada nos termos do n.º 2 do referido artigo 30.º da Lei n.º 109/88, as recorrentes não tinham nem a posse material, nem a exploração de facto dos prédios em apreciação, que

continuavam a ser explorados pela Cooperativa Agro-Pecuária de Freixo e Anexas, C. R. L., recebendo os subsídios de gasóleo, as indemnizações compensatórias dos subsídios da PNADAA para adaptações da sua contabilidade de exploração e praticando todos os actos normais e especiais de exploração agrícola dos prédios, não tendo as recorrentes indicado nenhum daqueles actos que tenham elas próprias praticado e donde possa concluir-se a sua posse material e exploração de facto dos prédios.

As declarações nos vários papéis juntos aos autos donde pretendem extrair aquela conclusão de posse material e exploração de facto não convencem minimamente nesse sentido.

Assim, e como já se decidiu, entre outros no acórdão de 11 de Janeiro de 1994, recurso n.º 31 393, somos de parecer que o recurso não merece provimento.»

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Dos autos e processo instrutor, colhem-se os seguintes factos pertinentes:

A) Em 2 de Abril de 1990 dirigiram ao Sr. Ministro da Agricultura, e Pescas e Alimentação, as recorrentes, o requerimento junto de fls. 73 e 75 do anexo I, em que expunham e requeriam o seguinte:

«1.º As ora requerentes são legais e universais herdeiras do seu falecido pai, Francisco Manuel Fragoso de Barahona, cujo óbito ocorreu em 12 de Maio de 1975.

2.º O autor da herança era, em 25 de Abril de 1974, possuidor e legítimo proprietário, entre outros, dos seguintes prédios rústicos, sitos na freguesia de Selma, concelho da Vidigueira:

a) Herdade do Freixo, Moutinhos Velhos — artigo 1, secção O — com 543,4630 ha;

b) Pascoal — artigo 27, secção J — com 14,7750 ha;

c) Torre — artigo 2, secção P — com 48,1750 ha;

d) Cancela de Pascoal — artigo 21, secção J — com 4100 ha;

e) Herdade de Casal e Misericórdia — artigo 4, secção I — com 460,7200 ha.

3.º O referido Francisco Manuel Fragoso de Barahona explorava directamente o património rústico identificado no número anterior.

4.º No âmbito da reforma agrária, os aludidos prédios rústicos foram ocupados, em 20 de Setembro de 1975, pela Cooperativa de Produção Agrícola do Freixo e Anexas, C. R. L., com sede na Herdade do Freixo, freguesia de Selmes, Vidigueira.

5.º Pela Portaria n.º 721/75, de 4 de Dezembro, respectivamente, sob os n.ºs 20, 21, 26, 27 e 41, vieram a ser expropriados, nos termos dos artigos 1.º e 8.º do Decreto-Lei n.º 406-A/75, de 19 de Julho.

6.º Por dificuldade financeira e excesso de mão-de-obra, dada a redução das áreas que explorava, a Cooperativa ocupante veio propor às ora requerentes a entrega dos prédios rústicos identificados supra, n.º 2.

7.º Para tal decisão terá contribuído — é convicção das requerentes — o bom relacionamento que, ao longo de alguns conturbados anos, sempre existiu entre a dita Cooperativa e os signatários.

Assim:

8.º A direcção da aludida Cooperativa, através de carta dirigida às requerentes, datada de 15 de Dezembro de 1987 e nessa mesma data entregue em mão na sede da sua casa agrícola, na Quinta de São José, na Vidigueira, solicitou uma reunião com vista à restituição

do património rústico que exploravam — os prédios rústicos identificados supra, n.º 2.

9.º As ora requerentes, responderam pela mesma via, em 20 de Dezembro de 1987, nos termos da carta cuja cópia se junta e se dá por reproduzida.

10.º Efectuada a apazada reunião, no dia 2 de Janeiro de 1988, dela resultou que a mencionada Cooperativa investiu as ora recorrentes na posse material dos indicados prédios rústicos, nos termos do acordo que se junta em fotocópia.

11.º E a partir dessa data (2 de Janeiro de 1988), as signatárias assumem a exploração de facto dos prédios rústicos identificados no n.º 2 do presente requerimento, muito embora até para salvaguarda da imagem da reforma agrária — a título precário e transitório, lhes fosse cedidas algumas pastagens para evitar a venda de gado ao desbarato, assim como lhes foi autorizado que procedessem às colheitas desse ano agrícola.

Contudo:

12.º A exploração de facto, do referido património rústico passou, a partir de Janeiro de 1988, a fazer-se por conta, direcção e com o suporte financeiro das aqui requerentes.

13.º Verifica-se, assim, em relação aos prédios acima identificados o condicionalismo previsto na alínea b) do artigo 30.º da Lei n.º 109/88, de 26 de Setembro.

Termos em que os signatários ao abrigo do disposto no artigo 30.º da mencionada Lei n.º 109/88, requerem a V. Ex.ª a reversão dos cinco prédios rústicos, sitos na freguesia de Selmes, concelho da Vidigueira, identificados na alínea a), b), c), d) e e) do n.º 2.º do presente requerimento.»

B) Com o requerimento que antecede, os recorrentes juntaram: escritura de habilitação de herdeiros; fotocópia do *Diário da República*, 1.ª série, de 4 de Dezembro de 1975, onde se encontra publicada a Portaria n.º 721/75, que expropriou os prédios referidos; uma carta, datada de 15 de Dezembro de 1987, dirigida às recorrentes pela direcção da Cooperativa de Produção Agrícola do Freixo e Anexas, C. R. L., em que solicitava uma reunião com aquelas, com vista à restituição do património rústico que exploravam; fotocópia da carta datada de 20 de Dezembro de 1987 das recorrentes para a direcção da Cooperativa, em que aquelas designavam o dia 2 de Janeiro de 1988, pelas 15 horas, para fazerem a reunião solicitada; fotocópia do acordo, datado de 2 de Janeiro de 1988, que a Cooperativa fez com as recorrentes acerca da desvalorização daquela para estas dos prédios rústicos.

C) O chefe da Zona Agrária de Beja, em 18 de Maio de 1990, enviou ao Gabinete de Gestão e Estruturação Fundiária o seguinte ofício:

«Assunto: Pedido de reversão de prédios rústicos da freguesia de Selmes, concelho da Vidigueira, ao abrigo do artigo 30.º da Lei n.º 109/88, de 26 de Setembro.

Em resposta aos vossos ofícios n.ºs 2082 e 2263, datados, respectivamente, de 18 de Abril de 1990 e 30 de Abril de 1990, somos de opinião que o pedido de reversão referente aos prédios rústicos, da freguesia de Selmes, referenciados no requerimento apresentado por Margarida Kindler de Barahona e Maria Inês Kindler de Barahona não é de considerar, uma vez que existe por parte da Cooperativa

de Produção Agro-Pecuária do Freixo e Anexas, movimentos, sem qualquer alteração, abrangendo todo o património requerido.

Analizando os vários documentos que anexamos concluímos:

A declaração de conformidade (documento n.º 1) foi assinada em 1985 por S. Ex.ª o Sr. Secretário de Estado da Produção Agrícola.

A área aí constante mantém-se até à presente data, como se verifica pelas inscrições de o subsídio de gasóleo 1986/87/88/89 (documentos n.ºs 2, 3, 4 e 5).

Indemnizações compensatórias 1988/89/90 (documentos n.ºs 6, 7 e 8).

Prémio dos produtores de ovinos e caprinos 1988/89/90 (documentos n.ºs 9, 10 e 11).

Por outro lado a Cooperativa recorreu em Dezembro de 1987 e recebeu subsídio em 1989, através da PNADAA, para adaptação de sua contabilidade ao POC (documento n.º 12).

Assim como, através do PLIAA recebeu parte desse subsídio do 1.º trimestre de 1988, estando ainda a outra parte por pagar (documento n.º 13).

Assim, concluímos que a posse e exploração de facto se mantém por parte da Cooperativa, contrariamente ao concluído pelas requerentes no requerimento e com assinaturas reconhecidas notarialmente aos 29 de Março de 1990.»

D) Com a data de 18 de Dezembro de 1990 as recorrentes escreveram ao Sr. Engenheiro responsável pela Zona Agrária de Beja a carta junta a fls. 107 e 106 do processo anexo III, e que aqui se dá como inteiramente reproduzida, em que dão conta de um acordo que celebraram com a Cooperativa para que este prestasse serviços, com as suas máquinas, mediante pagamento, às recorrentes, para alqueves, sementeiras e outros trabalhos, permitindo estas que a Cooperativa guardasse a sua maquinaria agrícola nas instalações do «Monte do Freixo». E que a Cooperativa lhes tinha dado conhecimento que tinha requerido o subsídio de gasóleo referente ao ano de 1990.

E) Manuel Oleiros Barrocos, José Joaquim Pires Curva e Manuel da Encarnação Oliveira Ribaulo, na qualidade de directores da Cooperativa de Produção Agro-Pecuária Freixo e Anexas fizeram a declaração de honra, com a data de 30 de Julho de 1992, constante do anexo II do processo instrutor.

F) Em 5 de Junho de 1992 o Sr. Ministro da Agricultura, proferiu o seguinte «despacho»:

«Assunto: Francisco Manuel Fragoso de Barahona, herdeiros. — Pedido de reversão.

1 — Indefiro o pedido de reversão incidente nos prédios rústicos sitos na freguesia de Selmes, do concelho da Vidigueira, denominado 'Freixo' (inscrito na matriz cadastral sob o artigo 1 da secção O), 'Pascoal' (inscrito na matriz cadastral sob o artigo 17 da secção J), 'Torre' (inscrito na matriz cadastral sob o artigo 21 da secção J) e 'Passal e Misericórdia' (inscrito na matriz cadastral sob o artigo 4 da secção I), por entender que a prova apresentada é insuficiente e inconciliável com o teor da informação constante do ofício n.º 1539, de 18 de Maio de 1990, da Zona Agrária de Beja.

2 — No tocante a todos os restantes pedidos de reversão, [...]» (Este o despacho recorrido.)

Expostos os factos, importa delimitar o âmbito do recurso e enunciar as questões a resolver.

O acto impugnado é, pois, o despacho do Sr. Ministro da Agricultura, de 5 de Junho de 1992, que indeferiu o pedido de reversão dos prédios rústicos formulado pelos recorrentes.

Nas conclusões da alegação apontam o acto inquinado de vício de violação do artigo 30.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 109/88, e ainda de violação do artigo 1.º, n.º 1, alínea a), e n.º 2 do Decreto-Lei n.º 256-A/77.

Quanto a este último, as recorrentes não o referiram na petição do recurso, sendo, no entanto, já de seu conhecimento quando a elaboraram: pelo que não lhes adveio, posteriormente, com a junção do processo administrativo ou por qualquer outro meio que não tivesse tido acesso antes de o proporem.

Como é jurisprudência unânime e constante deste Supremo Tribunal Administrativo e bem assim da doutrina, nas alegações finais só podem ser invocados novos vícios, se o seu conhecimento é posterior à interposição do recurso.

Desta maneira, como o vício de violação do artigo 1.º, n.º 1, alínea a), e n.º 2 do Decreto-Lei n.º 256-A/77, só na alegação e conclusão final foi alegado não lhe tendo sido feito qualquer referência na petição ou que nada impedia que pudessem fazer, do mesmo não se conhecerá.

A questão a resolver é, pois, o vício de violação do artigo 30.º, n.º 1, da alínea b), da Lei n.º 109/88.

Dispõe aquele artigo 30.º, na redacção da Lei n.º 46/90:

«1 — Por portaria conjunta do Primeiro-Ministro e do Ministro da Agricultura, Pescas e Alimentação pode ser determinada a reversão dos prédios ou de parte dos prédios rústicos expropriados quando se comprove que:

a) [...];

b) Antes de 1 de Janeiro de 1990 e independentemente de acto administrativo com esse objecto, regressaram à posse material e exploração de facto das anteriores titulares ou dos respectivos herdeiros;

c) [...].

2 — Os factos invocados por qualquer interessado para os efeitos do número anterior devem ser provados nos termos gerais do direito, cabendo à Direcção Regional de Agricultura competente na respectiva área a apreciação da prova produzida, com vista ao apuramento dos factos que importam à decisão final.»

Do exposto resulta, em primeiro lugar, para que haja lugar à reversão, nos termos da alínea b), que o que releva é a detenção material do prédio e exploração de facto das anteriores titulares ou dos respectivos herdeiros, tal como se verificava antes da expropriação, ou seja, a prática pelos mesmos de actos materiais de fruição das respectivas potencialidades económicas, ou seja, ainda que o chamado *corpus* da posse faça parte da sua esfera jurídica.

E, em segundo lugar, que é às recorrentes que, nos termos gerais do direito, cabe a prova de tais factos.

A petição da reversão formulada pelas recorrentes foi por elas instruída, substancialmente, com a fotocópia do «acordo» que celebraram com a Cooperativa de Produção Agro-Pecuária Freixo e Anexos, C. R. L., em 2 de Janeiro de 1988, já que os demais documentos que anexaram com a mesma são provas dos actos preparatórios daquele «acordo».

No entanto, referem ainda como prova a declaração de honra dos directores da Cooperativa citada, junto ao anexo II do apenso. Porém, tal elemento não foi considerado nem ponderado quando foi proferido

o despacho recorrido, já que aquela tem a data de 30 de Julho de 1992 e este de 5 de Junho de 1992, e, assim, como a legalidade do acto só pode ser aferida com base nos elementos existentes no processo administrativo até à sua prolação, não poderá tal declaração ser agora considerada.

Resta-nos, portanto, para prova do facto de que as recorrentes regressaram, antes de 1 de Janeiro de 1990, à posse material e exploração de facto dos prédios cuja reversão podem o «acordo» celebrado em 2 de Janeiro de 1988, constante de fls. 60 e 59 do anexo 1 do apenso.

Ora, ali se refere na cláusula 2.^a:

«Por dificuldades financeiras graves, a necessidade de melhorar gestão dos recursos humanos a representar das primeiras outorgantes (Cooperativa) devolve, nesta data, às segundas outorgantes, a posse útil e material dos aludidos prédios rústicos.»

E na cláusula 4.^a escreveram:

«Em qualquer caso com a investidura na posse material dos ditos prédios, as segundas outorgantes passam a ter a direcção e exploração de facto do aludido património rústico.»

Mas tal «acordo» — independentemente de se entrar na análise da sua validade, dada a não referência a qualquer deliberação da assembleia geral daquela Cooperativa e tendo em atenção o conteúdo do «acordo» — o que constituiu foi meras obrigações para as partes: para a Cooperativa a obrigação de devolver a posse útil e material dos prédios, passando, as recorrentes a ter a direcção e exploração de facto dos mesmos.

E estas obrigaram-se, por sua vez, (cláusula 3.^a do «acordo») a conceder àquela «ajuda financeira para as adubações a efectuar no presente ano agrícola e assegurarão alguns postos de trabalho das cooperantes em condições a acordar. permitirão ainda que a Cooperativa proceda, em tempo oportuno, às colheitas e cederão as pastagens necessárias para evitar ter de vender, ao desbarato, os seus gados».

Ora, este «acordo» não significa que as recorrentes, no espaço de tempo compreendido entre 2 de Janeiro de 1988 (data de celebração do «acordo») e 1 de Janeiro de 1990, tivessem entrado a praticar sobre os prédios actos materiais de fruição de maneira a que, como exige a alínea *b*) do n.º 1 do artigo 30.º da Lei n.º 109/88, com a redacção da Lei n.º 46/90, se pudesse afirmar que regressam à posse material e exploração de facto dos prédios referidos, tanto mais, como se refere na cláusula 3.^a, as recorrentes se comprometeram conceder ajuda financeira para as adubações a efectuar naquele ano agrícola, e permitir as colheitas e a ceder as pastagens para o gado, ou seja, a Cooperativa continuou, não obstante, o «acordo» na situação que antes se encontrava.

E que a posse e exploração de facto se manteve por parte da Cooperativa e não das recorrentes veio a ser demonstrado pela Zona Agrária de Beja, a quem competia, nos termos da lei, dada a sua situação privilegiada de estar dentro dos acontecimentos, a apreciação dos factos alegados pelas recorrentes.

E não se diga, como referem as recorrentes, que aquele organismo não aprofundou a razão de ser da existência do subsídio de gásóleo e das indemnizações compensatórias, pois, não é credível que a Cooperativa pudesse vir a receber aqueles subsídios e indemnizações pelo facto de abranger os serviços de máquinas e ter continuado com o

seu rebanho de ovelhas num um único prédio das recorrentes durante todos aqueles anos.

Por outro lado, como já vimos, era às recorrentes que incumbia a prova de que tinham posse material e exploração de facto dos prédios e que, portanto, a Cooperativa sem a posse de qualquer património rústico, pudesse continuar com o mesmo parque de máquinas agrícolas, em funcionamento, recebesse as indemnizações compensatórias, prémios aos produtores de ovinos e caprinos e através de PLIAA recebesse parte de um subsídio no 1.º trimestre de 1988, estando ainda a outra parte por pagar, tal como resulta dos documentos juntos pela Zona Agrária de Beja, de fl. 78 a fl. 98 do anexo 1 apenso e cuja autenticidade não é posta em causa.

É certo que a Cooperativa afirma no seu articulado que produziu nos autos que entregou em 2 de Janeiro de 1989 os prédios objecto de reversão, às recorrentes, mas o que é certo também é que aquela Cooperativa é contra-interessada, carecendo os factos por elas alegados de prova que não trouxe aos autos.

Por tudo o exposto e ao contrário do que as recorrentes afirmam, a prova documental que instrui a petição de reversão e que se resume ao «acordo» celebrado em 2 de Janeiro de 1988, não é de molde a contrariar o que resulta dos documentos autênticos juntos pela Zona Agrária de Beja que demonstra que a posse material e exploração de facto dos prédios rústicos cuja reversão as recorrentes pedem, continua a pertencer à Cooperativa.

Deste modo, o despacho recorrido, ao indeferir aquele pedido, não enferma de vício de violação de lei por erro nos pressupostos, nomeadamente, o artigo 30.º, n.º 1, alínea *b*), da Lei n.º 109/88, na redacção da Lei n.º 46/90, pelo que se nega provimento ao recurso.

Custas pelas recorrentes, solidariamente, com a taxa de justiça e procuradoria, respectivamente, de 30 000\$ e 15 000\$.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *João Vaz Rebordão* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Arménio Hall*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Recurso n.º 31 755, em que são recorrente José Rosa dos Santos Tomás e recorrida a 4.^a Secção do Conselho Distrital de Lisboa da Ordem dos Advogados. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. João Vaz Rebordão.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

José Rosa dos Santos Tomás, com os sinais dos auto, após lhe ter sido notificado o acórdão de fls. 53 e seguintes, dirigiu o requerimento de fl. 61, em que diz:

«José Rosa dos Santos Tomás, recorrente nos autos à margem indicados, não se conformando com o douto acórdão de 9 de Novembro de 1993, dele pretende interpor recurso para o Tribunal Constitucional.

Requer, pois, a V. Ex.^a, que, de harmonia com a Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, nomeadamente dos artigos 69.º e seguintes, se digne considerar interposto o presente recurso que transita como o de apelação em processo civil.»

O relator proferiu então o despacho de fl. 62, ordenando que o recorrente fosse convidado a dar cumprimento, no prazo de cinco dias, ao disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 75.º da Lei n.º 28/82.

Em cumprimento daquele despacho o recorrente veio dizer o seguinte:

«1 — O Supremo Tribunal Administrativo não quis conhecer da questão da amnistia que abrange a infracção.

2 — Afigura-se, ao recorrente que tal posição é ilegal e é passível de recurso para o Tribunal Constitucional, nos termos do espírito do artigo 70.º do Decreto-Lei n.º 28/82, conjugado com os 'direitos e deveres fundamentais' da Constituição, artigos 12.º e seguintes, nomeadamente, artigos 12.º, n.º 3, 16.º e 18.º

3 — A norma violada, por não ter sido verificada, é a que se aplica à infracção prevista na alínea *jj*) do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 23 191, de 4 de Julho.

4 — O recorrente solicitou a aplicação da amnistia no recurso para o tribunal administrativo de círculo e solicitou a ilegalidade da não verificação no recurso para o Supremo Tribunal Administrativo e também no seu requerimento de 7 de Julho de 1993.

5 — E, face ao absurdo desta questão, o recorrente mantém o propósito de esgotar todas as instâncias.»

Face a tal requerimento, o relator, por despacho de 1 de Março de 1994, a fl. 64, indeferiu o requerimento da interposição de recurso para o Tribunal Constitucional, nos termos do n.º 2 do artigo 76.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, segundo a nova redacção que lhe foi dada pela Lei n.º 85/89, de 7 de Setembro, com o fundamento de que o requerente não indicou a alínea do n.º 1 do artigo 70.º ao abrigo do qual o recurso é interposto para o Tribunal Constitucional e a norma cuja inconstitucionalidade ou ilegalidade pretende que o tribunal aprecie.

É deste despacho que o recorrente reclama para a conferência. Ouvida a autoridade recorrida, nada disse.

Com dispensa de vistos vêm os autos à conferência, e cumpre decidir.

Como se sabe «o recurso para o Tribunal Constitucional é sempre restrito a uma questão de constitucionalidade, que consiste em saber se determinada norma aplicável a uma causa pendente no tribunal é ou não inconstitucional. O recurso de constitucionalidade não tem por objecto a decisão judicial em si mesma, mas apenas na parte em que ela não aplicou uma norma por motivo de inconstitucionalidade ou aplicou uma norma alegadamente inconstitucional [...]. O objecto do recurso não é a própria decisão judicial, por ela supostamente ser ou não ser inconstitucional (ou não) uma determinada norma aplicável à causa em apreciação no tribunal.

As decisões dos tribunais podem evidentemente ser em si mesmas inconstitucionais (por exemplo, a aplicação de uma pena de prisão por um crime para a qual a lei não prevê tal pena); mas tal decisão não é recorrível para o Tribunal Constitucional. O nosso sistema de fiscalização não conhece o recurso para o Tribunal Constitucional de actos concretos de violação de direitos fundamentais que existe

noutros sistemas» — Gomes Canotilho, e Vital Moreira, in *Constituição da República Anotada*, 3.ª ed., p. 1016.

É, pois, de harmonia com a doutrina acabada de expor consagrada no artigo 280.º da Constituição que nas várias alíneas do artigo 70.º da Lei n.º 2/82, de 15 de Novembro, alterada pela Lei n.º 85/89, de 7 de Setembro, se dispõe acerca das decisões de que se pode recorrer para o Tribunal Constitucional.

E estabelece o artigo 75.º-A da referida Lei n.º 2/82, aditado pela Lei n.º 85/89, no seu n.º 1 que «o recurso para o Tribunal Constitucional interpõe-se por meio do requerimento, no qual se indique a alínea do n.º 1 do artigo 70.º ao abrigo do qual o recurso é interposto e a norma cuja inconstitucionalidade ou ilegalidade se pretende que o tribunal aprecie».

E mais se estabelece no n.º 2 que «sendo o recurso interposto ao abrigo das alíneas *b*) e *f*) do n.º 1 do artigo 70.º [Que apliquem norma cuja inconstitucionalidade haja sido suscitada durante o processo a que apliquem norma cuja ilegalidade haja sido suscitada durante o processo com qualquer dos fundamentos referidos nas alíneas *c*), *d*) e *e*)], no requerimento deve ainda constar a indicação de norma ou princípio constitucional ou legal que se considera violada, bem como de peça processual em que o recorrente suscitou a questão da inconstitucionalidade».

Como o recorrente não tivesse dado cumprimento ao acabado de expor no seu requerimento de interposição de recurso para o Tribunal Constitucional e tendo sido convidado a fazê-lo, não o fez, outra não podia ter sido a decisão senão o proferido pelo relator em 1 de Março de 1994, do qual se reclama para a conferência.

É que o artigo 76.º, n.º 2, é bem expresso determinando que: «O requerimento de interposição de recurso para o Tribunal Constitucional deve ser indeferido quando não satisfaça os requisitos do artigo 75.º-A, mesmo após o requerimento previsto no seu n.º 5 [...].»

Pelo exposto mantém-se o despacho de fl. 64, de 1 de Março de 1994, do relator que indeferiu o requerimento do recorrente de interposição do recurso para o Tribunal Constitucional.

Custas pelo incidente pelo reclamante, com a taxa de justiça de 12 000\$.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *João Vaz Rebordão* (relator) — *José Acácio Dimas de Lacerda* — *Manuel António Lopes Rocha*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Sargentos pára-quedistas. Seu regresso ao quadro de origem.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Após a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 310/89, de 21 de Setembro, o quadro dos sargentos pára-quedistas, deixou de ser o quadro de que eram originários e passou*

a ser o próprio quadro dos sargentos do quadro permanente do Corpo de Tropas Pára-quedaistas.

- 2 — A disposição do n.º 3 do artigo 327.º do Estatuto dos Militares das Forças Armadas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de Janeiro, segundo a qual «à data do ingresso na especialidade de pára-quedaistas, os sargentos são inscritos no quadro especial do Secretariado e Apoio de Serviços, é inaplicável aos sargentos que já então tenham ingressado no quadro de sargentos do Corpo de Tropas Pára-quedaistas e dele façam parte.

Recurso n.º 32 267, em que são recorrente Adelino Santos Almeida e recorrido o general Chefe do Estado-Maior da Força Aérea. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Rolão Preto.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Adelino Santos Almeida, identificado nos autos, interpôs recurso directo de anulação do despacho do general Chefe do Estado-Maior da Força Aérea, de 16 de Dezembro de 1992, que determinou o seu regresso do quadro de sargentos pára-quedaistas do quadro permanente para o quadro de Secretariado e Apoio de Serviços com o fundamento em vício de violação de lei por erro sobre os pressupostos de direito.

Na sua resposta a autoridade recorrida pronunciou-se no sentido da inexistência de qualquer vício de violação de lei.

Em alegações, o recorrente apresenta no final as seguintes conclusões:

«a) O Decreto n.º 42 075, de 31 de Dezembro de 1958, encontra-se revogado, quer pela revogação do diploma que visava desenvolver, quer por substituição, quer por incompatibilidade material com as matérias dos diplomas posteriores;

b) Mesmo que assim se não entendesse, sempre o artigo 31.º do Decreto n.º 42 075 estaria indubitavelmente revogado pelo disposto no Decreto-Lei n.º 310/89, de 21 de Setembro;

c) Antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 310/89, de 21 de Setembro, o quadro de origem dos sargentos pára-quedaistas do quadro permanente era o quadro da arma de Infantaria do Exército;

d) Por força do disposto no artigo 1.º *in fine* do diploma acima citado, os sargentos pára-quedaistas ingressados no quadro permanente antes de 21 de Setembro de 1989, foram desvinculados, desde a data da sua inscrição, no quadro da arma de Infantaria;

e) Ao abrigo do comando ínsito ao artigo 2.º do mesmo diploma, o quadro de origem de todos os sargentos pára-quedaistas passou a ser o quadro de sargentos pára-quedaistas do Corpo de Tropas Pára-quedaistas, como tal constante do mapa B, anexo à Portaria n.º 600/83, promulgada ao abrigo do preceituado no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 350/75, de 5 de Julho;

f) À data da entrada em vigor do Estatuto dos Militares das Forças Armadas, o quadro de origem de todos os sargentos pára-quedaistas do quadro permanente, incluindo o recorrente, era assim, inequivocamente, o quadro de sargentos pára-quedaistas do quadro permanente do Corpo de Tropas Pára-quedaistas;

g) Assim, mesmo que se entendesse em vigor o artigo 31.º do Decreto n.º 42 075, de 31 de Dezembro de 1958, a consequência da

sua aplicabilidade redundaria, para o recorrente, no regresso ao quadro de origem, ou seja, o regresso ao quadro onde estava inscrito, isto é, o quadro de sargentos do quadro permanente do Corpo de Tropas Pára-quedaistas;

h) Como quadro de origem dos sargentos pára-quedaistas o quadro de Secretariado e Apoio de Serviços, visa apenas os sargentos pára-quedaistas ingressados no quadro permanente após a entrada em vigor do estatuto;

i) Nomeadamente, a isenção sistemática de tal preceito não permite uma interpretação do mesmo que torne aplicável a sua estatuição a situações constituídas antes da entrada em vigor do estatuto;

j) Nem tão-pouco os fins que estarão subjacentes à formulação do normativo possibilitam ou legitimam o entendimento contrário;

l) Ao retroagir e eficácia do preceito, lesando uma situação constituída antes da sua entrada em vigor, o acto recorrido violou a lei, por ofensa ao princípio contido no n.º 1 do artigo 9.º do Código Civil;

m) Para além disso, sempre haveria violação do princípio ínsito ao n.º 3 do artigo 9.º do Código Civil, dado que o acto recorrido fez uma interpretação do preceito sindicado que não tem correspondência com o sentido literal do seu texto;

n) Máxime, ao fundamentar tal acto com o n.º 3 do artigo 327.º do estatuto e ao afectar assim uma situação de facto constituída sob a pendência e o regime de lei anterior, o acto recorrido colide com o princípio da não retroactividade da lei, contido no artigo 12.º do Código Civil;

o) E mesmo que — hipoteticamente — a redacção do preceito suscitasse dúvidas quanto à sua eficácia temporal, a afectação por tal via, de situações de facto constituídas e anteriores à vigência do preceito, sempre redundaria na lesão do princípio supra-referido;

p) O acto recorrido é deste modo ilegal, por estar inquinado do vício de violação de lei por erro sobre os pressupostos de direito.

Termina, requerendo, a anulação do acto recorrido com fundamento no vício supra-referido.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público, no seu douto parecer, pronunciou-se no sentido de o recurso merecer provimento.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A) Matéria de facto:

1) O Chefe do Estado-Maior da Força Aérea (CEMFA), por despacho proferido a 16 de Dezembro de 1992, exarado sobre a informação n.º 268/2.ª Rep., de 14 de Dezembro de 1992, o CEMFA concordou com o regresso do recorrente ao quadro de origem — quadro especial de Secretariado e Apoio dos Serviços (SAS) — ao abrigo do disposto no artigo 31.º do Decreto n.º 42 075, de 31 de Dezembro de 1958, conjugado com os n.ºs 3 e 4 do artigo 327.º do Estatuto dos Militares das Forças Armadas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de Janeiro.

b) Por decisão da junta de saúde da Força Aérea, de 23 de Novembro de 1992, o recorrente foi considerado «inapto definitivamente para o serviço aéreo (PARAQ), apto para o serviço de terra».

c) Tal decisão foi homologada por despacho, da mesma data, pelo director de Saúde, no exercício de poderes delegados pelo CPESFA.

e) O recorrente pertencia ao quadro de sargentos pára-quedaistas do quadro permanente do Corpo de Tropas Pára-quedaistas, antes

da entrada em vigor do Estatuto dos Militares das Forças Armadas (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de Janeiro).

B) Análise jurídica.

A questão a decidir no presente recurso consiste em saber se o despacho impugnado, e já referido, fez ou não correcta interpretação do n.º 3 do artigo 327.º do Estatuto dos Militares das Forças Armadas (doravante designado por EMFAR), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de Janeiro, quando é certo que o recorrente pertencia ao quadro de sargentos pára-quevistas do quadro permanente do Corpo de Tropas Pára-quevistas, antes da entrada em vigor do mencionado estatuto (EMFAR).

Para o recorrente, foi atribuído indevidamente efeito retroactivo a tal disposição, «não permitido pela *ratio* do próprio texto», incorrendo por isso tal acto, em vício de violação de lei, erro nos pressupostos de direito.

Vejamos, pois.

Ora, como se refere na matéria de facto, o recorrente pertencia ao quadro de sargentos pára-quevistas do quadro permanente do Corpo de Tropas Pára-quevistas antes da entrada em vigor do EMFA, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de Janeiro, situação em que se encontrava, quando depois de julgado inapto definitivamente para o serviço aéreo pára-quevista, foi determinado o seu regresso ao quadro de origem — através do despacho recorrido, «ao abrigo do disposto no artigo 31.º do Decreto n.º 42 075, de 31 de Dezembro de 1958, conjugado com os n.ºs 3 e 4 do artigo 327.º do EMFA».

E para melhor entender o real sentido e alcance do citado n.º 3 do artigo 327.º, do EMFAR, convirá, antes de mais, recordar o regime a que os sargentos pára-quevistas tem estado sujeitos no que respeita ao recrutamento e eventual regresso ao quadro de origem.

Acontece que as tropas pára-quevistas foram criadas pelo Decreto-Lei n.º 40 935, de 23 de Novembro de 1955, diploma que veio a ser revogado pelo Decreto-Lei n.º 42 073, de 31 de Dezembro de 1958 que as reorganizou de forma diferente.

E ao abrigo do disposto no artigo 12.º deste último diploma, veio a ser publicado o Decreto n.º 42 075, de 31 de Dezembro de 1958, cujo artigo 30.º diz o seguinte:

«O pessoal militar especializado em pára-quevistismo fica sujeita à seguinte prestação de serviço nas tropas pára-quevistas:

Oficiais e sargentos — três anos contados a partir da admissão definitiva nas tropas pára-quevistas.

Referindo o artigo 31.º: «Os oficiais e sargentos que terminam o período de serviço obrigatório referido no artigo 30.º:

a) Podem, preenchendo vacatura, permanecer em serviço nas tropas pára-quevistas por períodos prorrogáveis de três anos, se tal convier às mesmas tropas, se mantiverem as necessárias qualidades psíquicas e físicas e se o desejarem.

b) Regressam aos quadros de origem, se não se verificar o constante na alínea *a)*.»

De tais disposições legais resulta, pois, os sargentos a prestar serviço nas tropas pára-quevistas, mantinham os seus quadros de origem e a ele poderiam regressar, verificado que fosse certo condicionalismo ali previsto.

Entretanto, é publicado o Decreto-Lei n.º 350/75, de 5 de Julho, que de novo reorganizou as tropas pára-quevistas, dispondo-se no

seu artigo 6.º que «as condições de recrutamento, forma de promoção, as condições de ingresso nos quadros e a forma e condições de promoções de serviço e mobilização do pessoal das tropas pára-quevistas serão estabelecidas em diploma regulamentar».

Só que o previsto regulamento jamais foi publicado, pelo que, terá continuado a vigorar, nesta matéria, o anterior Decreto n.º 42 075.

É certo que ao abrigo daquele artigo 6.º, foram publicados o Decreto n.º 41/78, de 27 de Abril, o Decreto n.º 105/78, de 29 de Setembro; o Decreto-Lei n.º 360/81, de 31 de Dezembro, e o Decreto-Lei n.º 69/82, de 9 de Junho, mas em nenhum deles vem expressamente revogado aquele citado artigo 31.º do Decreto n.º 42 075.

Aliás, o regime previsto neste artigo 31.º do Decreto n.º 42 075, só vem a ser alterado pelo Decreto-Lei n.º 310/89, de 21 de Setembro, que nos seus artigos 1.º e 2.º, preceitua:

«Artigo 1.º Os sargentos do quadro permanente especializados em pára-quevistismo oriundos de praças e sargentos do complemento do Exército, da Armada ou da Força Aérea e promovidos a sargentos do quadro permanente directamente para os quadros do Corpo de Tropas Pára-quevistas, deixam, à data da promoção, de ser inscritos no quadro de sargentos da arma de Infantaria.

Artigo 2.º Os sargentos a que se refere o artigo anterior ingressaram na categoria de pessoal militar permanente do Corpo de Tropas Pára-quevistas, preenchendo as vagas existentes no quadro de sargentos (mapa I-B) fixado ao abrigo do disposto no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 350/75, de 5 de Julho, pela Portaria n.º 600/83, de 24 de Maio, que passa a considerar-se como seu quadro de origem.»

Significa isto que antes da entrada em vigor do citado Decreto-Lei n.º 310/89, o quadro originário dos sargentos do quadro permanente especializados em pára-quevistismo era, o quadro do respectivo ramo de que eram oriundos, situação que se manteve inalterada até então e vigorava desde a publicação do supracitado Decreto n.º 42 075.

Assim, a partir da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 310/89 e por força das suas disposições, o quadro dos sargentos pára-quevistas passou a ser o próprio quadro dos sargentos do quadro permanente do Corpo de Tropas Pára-quevistas, constante do mapa B, anexo à Portaria n.º 600/83, de 24 de Maio, e não o quadro de que eram oriundos, com efeitos a partir da data da sua promoção a sargento do quadro permanente.

Posteriormente, é publicado, em 24 de Janeiro, o Decreto-Lei n.º 34-A/90, que aprovou o EMFAR, sendo ainda com base no disposto no n.º 3 do seu artigo 327.º que é proferido o despacho recorrido.

E para a autoridade recorrida «o pensamento legislativo, consubstanciado em tal disposição, aponta no sentido de que, a partir da entrada em vigor do EMFAR, o quadro de origem dos sargentos pára-quevistas passou a ser o quadro especial de Secretariado e Apoio de Serviços», tudo indicando «que o legislador se estava referindo a todos os sargentos pára-quevistas e não aos ingressados após a entrada em vigor do estatuto».

Por seu termo, o recorrente, entende que «o n.º 3 do artigo 327.º do EMFAR — não permite uma interpretação que retroaja a sua eficácia de molde a abarcar situações que se haviam constituído à sombra da legislação progressa ao EMFAR, ou seja, para o recorrente, aquele normativo só será aplicável aos sargentos pára-quevistas ingressados no quadro permanente após a entrada em vigor do estatuto, isto é, após Janeiro de 1990.

Perante estas posições surge a questão de saber se a supra-referida disposição do EMFAR, tem ou não efeito retroactivo relativamente aos sargentos já integrados no quadro do Corpo das Tropas Pára-quedistas.

Alega a autoridade recorrida que, começando a referida disposição legal por aludir aos «sargentos inscritos no quadro do Secretariado e Apoio de Serviços, que passa a considerar-se o seu quadro especial de origem»; tudo indicia que o legislador se estava referindo a todos os sargentos pára-quedistas e não apenas aos ingressados após a entrada em vigor do estatuto.

Mas, salvo o devido respeito, tal argumentação não procede.

Com efeito, aquele n.º 3 do artigo 327.º do EMFAR, não pode interpretar-se isoladamente, mas antes devidamente conjugado com o preceituado nos números anteriores da mesma disposição legal.

E no n.º 1, dessa disposição, preceitua-se que «o ingresso nas especialidades de pára-quedistas, [. . .], polícia aérea e secretariado e apoio de serviços, faz-se no posto de segundo-sargento, por promoção de sargentos e praças em RC habilitados com o respectivo curso de formação de sargentos [. . .]».

E começando por se indicar no n.º 3 «a data do ingresso na especialidade, tal data só pode ser aquela em que ocorreu o facto objecto da previsão contida no n.º 1 que é justamente a do ingresso nas especialidades de pára-quedista, polícia aérea ou secretariado e apoio de serviços, o que é confirmado pelo sentido da expressão [. . .] os sargentos são inscritos», que aponta para o futuro e não para situações do passado.

Por outro lado, também não adianta dizer-se que do estatuto não consta qualquer referência «ao quadro de origem dos sargentos pára-quedistas ingressados antes da sua entrada em vigor», uma vez que o quadro dos sargentos pára-quedistas, era o do Corpo das Tropas Pára-quedistas, por força do disposto no citado Decreto-Lei n.º 310/89.

Tal omissão, se algum significado tem, será apenas, o de que terão de considerar-se inalteradas as situações anteriormente constituídas à sombra daquele diploma legal.

Como bem sublinha o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, no seu duto parecer:

«[. . .] a tese propugnada pela entidade recorrida contraria a vocação irretroactividade da disciplina contida no preceito em análise. É que (e à míngua de fundamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de expressão) a aferição da inscrição no quadro especial de secretariado e apoio dos serviços pela data do ingresso na especialidade pára-quedista apenas se parece compaginar relativamente àqueles que ingressaram a partir da vigência do mesmo diploma — EMFAR —, irrelevando a asserção de que neste diploma se não contém qualquer referência relativamente ao quadro de origem dos sargentos pára-quedistas, pois que tal quadro de origem já se diferencia através do Decreto-Lei n.º 310/89, aliás, citado pela mesma entidade».

Quer isto dizer, pois, que a citada disposição legal do estatuto deve ser apenas aplicável a situações constituídas posteriormente à sua entrada em vigor, ficando ressalvadas situações como aquela em que o recorrente se encontrava. Aliás, é essa a regra ínsita no artigo 12.º do Código Civil, em matéria de aplicação de leis no tempo, segundo a qual a lei só dispõe para o futuro e mesmo que se aplique ao

passado, presume-se que há intenção de respeitar os efeitos já produzidos.

Além disso, o próprio Decreto-Lei n.º 34-A/90, que aprovou aquele estatuto, nada diz quanto a atribuir eficácia retroactiva a qualquer preceito do mesmo estatuto, o que sempre deveria fazer por forma a não restarem dúvidas ao intérprete, devendo até fazê-lo por forma expressa.

Acresce mesmo que são vários os diplomas legais, expressamente revogados pelo artigo 48.º daquele Decreto-Lei n.º 34-A/90, não vindo, porém, incluído o Decreto-Lei n.º 310/89, pelo que, continua em vigor.

Tudo indica, pois, que da interpretação do preceituado no citado n.º 3 do artigo 237.º do EMFAR, se possa concluir e, assim, admitir que se quis inscrever no quadro especial do Secretariado e Apoio de Serviços, todos os sargentos pára-quedistas, designadamente os que pertenciam ou tinham quadro próprio antes da entrada em vigor do estatuto.

Neste mesmo sentido se julga no acórdão deste Tribunal, em 22 de Março de 1994, no recurso n.º 30 925.

Pelo exposto e sem necessidade de maiores considerações, procedem as douts alegações do recorrente.

Termos em que se decide dar provimento ao recurso, anulando-se o acto recorrido.

Sem custas.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto* (relator) — *Alcindo Augusto Costa* — *Arménio Hall*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Recurso n.º 32 413, em que são recorrente o conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos e recorrido Rui Carvalho Rodrigues. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Barata Figueira.

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

1 — Rui Carvalho Rodrigues veio, a fls. 128 e 129, requerer o esclarecimento do acórdão de fls. 124 e 125, sob a invocação do artigo 669.º, alínea a), do Código de Processo Civil.

Alegou:

«Há no acórdão uma patente ambiguidade ou obscuridade, porque, na parte decisória, refere-se ao artigo 5.º do estatuto disciplinar aprovado pelo Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro, e não ao artigo 5.º do regulamento disciplinar de 22 de Fevereiro de 1913, que efectivamente estava em causa [. . .].»

A parte contrária, na resposta, disse:

«Veio agora o recorrido, baseando-se no artigo 669.º, alínea a) [. . .] alegar que na decisão ora proferida existe uma obscuridade ou ambiguidade que consiste no facto de no acórdão aclarando se ter feito referência ao artigo 5.º do estatuto disciplinar (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro) e não no artigo 5.º do re-

gumento disciplinar de 22 de Fevereiro de 1913 que, segundo o requerente, era o que estava em causa.

Esquece esta que o artigo 669.º, alínea *a*), lhe confere apenas a possibilidade de arguir ambiguidade ou obscuridade da decisão.

Na hipótese de existir erro por parte do acórdão na invocação da lei aplicável [...] tal erro não constitui nem obscuridade nem ambiguidade, porque se encontra o texto do aresto claramente redigido.

Nestas circunstâncias, circunscrevendo-se o poder jurisdicional deste Tribunal, no actual estado do processo, a decidir se o acórdão é ou não ambíguo ou obscuro [...] o requerimento tem que ser pura e simplesmente indeferido.»

2 — Cumpre decidir.

Sem vistos, dada a simplicidade da questão.

3 — O artigo 669.º, alínea *a*), do Código de Processo Civil dispõe:

«Pode qualquer das partes requerer no tribunal que proferiu a sentença o esclarecimento de alguma obscuridade ou ambiguidade que ela contenha.»

Aqui está em causa o acórdão de fls. 124 e 125, que desatendeu a arguição de nulidade do acórdão de fl. 107 a fl. 115, que julgou o recurso interposto pela Caixa Geral de Depósitos, ou melhor, pelo seu conselho de administração, deduzida também pelo ora reclamante.

O trecho que este diz ser obscuro ou ambíguo é o seguinte: «Embora invocado pelo reclamante, o artigo 5.º daquele estatuto (tratava-se de estatuto disciplinar) não estava em causa.

Refere-se o mesmo à sujeição do poder disciplinar dos funcionários ou agentes, nunca se tendo questionado neste processo que o ora reclamante estivesse fora de campo de tal poder. Assim, nunca poderia ter sido violado.»

O sentido deste texto é, salvo o devido respeito, perfeitamente inteligível e unívoco, não padecendo assim da obscuridade ou ambiguidade que o reclamante lhe assaca.

Isto, de resto, compreendeu-o bem, como se alcança da leitura do seu requerimento.

Deste modo, nada há que esclarecer.

4 — Sem embargo, abrindo um breve parêntesis, dir-se-á que o requerente invocou, efectivamente, o artigo 5.º do Regulamento Disciplinar de 1913, e no acórdão se raciocinou com base no artigo 5.º do estatuto disciplinar.

O vício que daí poderá ter advindo, porém, não é o invocado aqui e o tribunal não pode conhecer *ex officio* do mesmo.

De todo o modo, acrescenta-se, que o resultado a que se chegou no acórdão aclarando em nada se modificaria se se tivesse raciocinado com base no artigo invocado.

Isto, porque esta norma se limita a definir a infracção disciplinar em termos aproximados dos do artigo 3.º, n.º 1, do estatuto disciplinar, que foi tomado em conta na decisão da 1.ª instância, sendo certo que, a partir desta ninguém, incluindo o requerente, pôs em causa o cometimento da infracção.

O que se discutiu foi apenas a sua qualificação como infracção continuada e o momento do início do prazo do respectivo procedimento disciplinar, questão esta detalhadamente analisada e decidida.

5 — Pelo exposto, por nada haver a esclarecer, acordam em indeferir ao requerido.

Custas pelo reclamante, que pagará de taxa de justiça 5000\$.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *José Dias Barata Figueira* (relator) — *António Fernando Samagaio* — *Manuel António Lopes Rocha*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Competência dos tribunais administrativos. Decisão do director-geral da Comunicação Social, que indefere impugnação do acto de registo do título de publicação periódica — artigo 36.º, n.º 1, do Regulamento do Serviço de Registo de Imprensa, aprovado pela Portaria n.º 640/76, de 26 de Outubro.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O acto de registo do título de publicação periódica, bem como o acto do director-geral da Comunicação Social que indefere reclamação contra esse registo, têm apenas em vista garantir a genuinidade, a certeza e a eficácia de direitos civis, concretamente do direito à propriedade do título.*
- 2 — *Tais actos visam essencialmente a defesa de direitos privados, não a prossecução do interesse público administrativo e daí que não criem, modifiquem ou extingam relações jurídicas administrativas.*
- 3 — *Porque assim é, o julgamento de acções ou recursos que tenham por objecto litígios desses actos emergentes é da competência dos tribunais judiciais, sendo os tribunais administrativos materialmente incompetentes — artigos 213.º, n.º 1, e 214.º, n.º 4, da Constituição da República.*
- 4 — *É inconstitucional o n.º 1 do artigo 36.º do Regulamento do Serviço de Registo de Imprensa, aprovado pela Portaria n.º 640/76, de 26 de Outubro, por, ao atribuir tal competência aos tribunais administrativos, contrariar o n.º 3 do artigo 214.º da Constituição da República.*

Recurso n.º 32 422, em que são recorrente José Manuel Madureira Borges da Rocha e recorridos o director-geral da Comunicação Social e outro. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Cruz Rodrigues.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

José Manuel Madureira Borges da Rocha recorre para este Tribunal da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, que negou provimento ao recurso contencioso por ele interposto do des-

pacho de 8 de Julho de 1991, do director-geral da Comunicação Social, que, concordando com informação do serviço, indeferiu reclamação do recorrente contra a realização do registo da publicação periódica *O Imobiliário — Revista Especializada em Negócios*.

Alega e conclui nos termos seguintes:

Deve ser concedido provimento ao presente recurso com as seguintes conclusões, ou a solução de direito que VV. Ex.^{as} entendam dever seguir-se:

A) *Imobiliária — Negócios, Arquitectura, Habitação e Imobiliário — Revista Especializada em Negócios* são títulos que gráfica e foneticamente se confundem.

B) A interpelação para aquisição de uma revista com tais títulos seria (será) feita pelo comprador dizendo unicamente dê-me a *Imobiliária* ou «dê-me o *Imobiliário*».

C) Esta confusão gráfica e fonética (ou risco de) é tanto mais possível por se tratar de duas publicações com a mesma finalidade e objectivo.

D) O observador normal, nas bancas de venda e olhando de relance as publicações em causa, poderá comprar equivocadamente uma que não outra.

Entretanto,

E) *Imobiliária* estava registada quando *Imobiliário* requereu e logrou o seu registo.

F) Efectivado e confirmado este no despacho recorrido, pelo Sr. Director-Geral competente, o mesmo violou os artigos 13.º e 14.º da Portaria n.º 640/76, de 26 de Outubro.

G) Pelo que tal despacho deve ser revogado, deste modo se repondo a legalidade ofendida.

Assim se fará justiça.

O digno magistrado do Ministério Público junto desta Secção emite parecer no sentido de que o recurso não merece provimento.

Colhidos vistos, cumpre decidir.

Para o efeito, há que tomar em consideração o seguinte:

Matéria de facto provada:

A) Em 8 de Novembro de 1990 foi apresentado pedido de inscrição no Registo de Imprensa da Publicação Periódica: *Imobiliária — Negócios, Arquitectura, Habitação*, a qual foi autorizada por despacho de 12 de Novembro de 1990 e rectificada em 22 de Março de 1991, no sentido de ser entidade proprietária o ora recorrente.

B) Em 26 de Março de 1991 a recorrida particular requereu a inscrição no Registo de Imprensa do título da publicação periódica *O Imobiliário — Revista Especializada em Negócios*, pretensão deferida em 3 de Abril de 1991.

C) Em 25 de Junho de 1991 o recorrente dirigiu ao director-geral da Comunicação Social requerimento contra a admissão da segunda inscrição, o qual não se mostra junto ao processo instrutor, tendo sido designado pelos serviços de reclamação.

D) Os serviços informaram que o segundo registo fora autorizado por os títulos e o aspecto gráfico serem diferentes e não confundíveis e, em parecer que acolheu as razões da informação, foi proposto que a reclamação fosse considerada improcedente e o assunto submetido a despacho do director-geral da Comunicação Social, tendo esta entidade, em 8 de Julho de 1991, concordado com a informação e parecer.

Expostos os factos, há que conhecer desde já da questão da competência dos tribunais administrativos para conhecer do recurso contencioso, officiosamente suscitada no acórdão interlocutório.

O Regulamento do Serviço de Registo de Imprensa, aprovado pela Portaria n.º 640/76, de 26 de Outubro, dispõe no n.º 1 do artigo 35.º que das decisões que recusarem os registos ou determinarem o seu cancelamento podem os interessados recorrer, no prazo de 30 dias, para o Secretário de Estado da Comunicação Social.

No n.º 1 do artigo 36.º acrescenta que da decisão do Secretário de Estado podem os interessados interpor recurso contencioso, nos termos da lei geral.

No uso do direito conferido pela primeira destas disposições, impugnou José Manuel Madureira Borges da Rocha perante o director-geral da Comunicação Social, entidade própria em virtude da actual distribuição de competências, o despacho que ordenara o registo da publicação periódica *O Imobiliário — Revista Especializada em Negócios*.

Porque tal impugnação foi indeferida em despacho de 8 de Julho de 1991, recorreu contenciosamente para o Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, ao abrigo do n.º 1 do artigo 36.º citado.

E, na verdade, a referência aí contida a recurso contencioso nos termos da lei geral pode levar à convicção de que cabe aos tribunais administrativos o seu julgamento.

Só por si o preceito é, porém, inconclusivo e há que procurar na lei fundamental a linha de orientação.

No n.º 1 do artigo 211.º define a Constituição da República a organização judiciária prescrevendo que «existem as seguintes categorias de tribunais:

a) O Supremo Tribunal de Justiça e os tribunais judiciais de 1.ª e de 2.ª instâncias;

b) O Supremo Tribunal Administrativo e os demais tribunais administrativos e fiscais;

c) O Tribunal de Contas;

d) Tribunais militares.»

Nos termos do n.º 1 do artigo 213.º, 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».

Nestas se incluem os tribunais administrativos que, de acordo com o preceituado no n.º 3 do artigo 214.º, têm competência para o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas.

Como se caracterizam tais relações é, pois, o que importa determinar.

Como se ponderou no acórdão deste Tribunal, de 2 de Dezembro de 1993, recurso n.º 31 831, o critério a utilizar para o efeito «será o da própria definição de direito administrativo que, em qualquer das suas formulações, coloca a tónica directa na satisfação dos interesses colectivos, primariamente definidos pelo legislador». «Aí, na medida em que a esfera jurídica dos particulares for atingida, sê-lo-á em nome, no interesse e na medida da satisfação do interesse público.»

É o caso das normas sobre construção, no seu conjunto, a acatar no licenciamento de obras, que não visam directamente o interesse de cada proprietário, mas a segurança, a salubridade, higiene e intimidade na vertente relevante para o interesse público administrativo.

Já se a intervenção do poder se faz com o objectivo apenas de garantir a genuinidade ou a certeza do exercício dos direitos civis como tais, a gestão pública do direito privado estará sujeita a este ramo de direito, na medida em que não é criada relação alguma de direito administrativo.

É o que sucede com a intervenção no domínio da propriedade industrial, literária, artística e científica, que não visa assegurar o predomínio do interesse público administrativo, com sujeição a este dos particulares envolvidos, mas «garantir o escorreito exercício» desses direitos de propriedade.

A circunstância de intervir um acto da Administração não impõe que a definição da situação seja necessariamente feita por acto administrativo.

Uma coisa é a intervenção do órgão administrativo exclusiva ou prevalentemente no interesse privado, outra os actos visando directa e imediatamente a realização de um interesse público.

Naquele primeiro domínio ressaltam os actos de certificação, como o registo de patentes, de marcas, de nomes de estabelecimentos, de firmas e os registos respeitantes ao estado civil.

Em todos estes casos do que se trata é «de mera avaliação ou verificação», com o efeito situando-se na esfera jurídica privada.

A situação não é diferente no que respeita ao registo de título de publicação periódica. Também aqui o que se tem em vista é garantir, tornar certo por forma a não poder ser contestado o direito à propriedade do título.

A referência do n.º 1 do artigo 36.º do Regulamento do Serviço de Registo de Imprensa a recurso contencioso, com a decorrente competência dos tribunais administrativos para o seu conhecimento, está historicamente datada, isto é, explica-se pela época em que o diploma foi publicado.

Em 1976 a imprensa estava predominantemente nacionalizada e por isso se compreende que fosse visto como envolvendo um interesse público o acto de registo do título de qualquer publicação periódica e se caracterizasse tal acto como acto administrativo.

Com a privatização da imprensa, a situação alterou-se de forma radical e o registo deixou, pelas razões apontadas, de visar o interesse público, tendo antes por objectivo a defesa do direito de propriedade privada.

Porque assim é, o registo do título da publicação, designadamente o que aqui está em causa, não cria, modifica ou extingue relação jurídica administrativa, de modo a poder-se considerar como objecto do presente recurso um litígio emergente de relação desse tipo.

O n.º 1 do artigo 36.º citado, do qual decorre a competência dos tribunais administrativos para decidir é, pois, supervenientemente inconstitucional, na medida em que contraria o disposto no n.º 3 do artigo 214.º da lei fundamental, o que conduz à recusa do tribunal a aplicá-lo, por imperativo do n.º 3 do artigo 4.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais.

Por força das disposições combinadas dos artigos 214.º, n.º 3, e 213.º, n.º 1, é da competência dos tribunais judiciais e não dos tribunais administrativos a decisão do recurso contencioso interposto do despacho do director-geral da Comunicação Social, que indeferiu a impugnação do registo da publicação periódica *O Imobiliário — Revista Especializada em Negócios*.

Pelo exposto, concedem provimento ao recurso jurisdicional, revogam a sentença sob censura e, declarando a incompetência dos tribunais administrativos, rejeitam o recurso contencioso.

Custas pelo recorrente, com a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, de 15 000\$ e 8000\$.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *José da Cruz Rodrigues* (relator) — *Manuel António Lopes Rocha* — *Artur Joaquim Faria Maurício*. — Fui presente, *António Soares Póvoa*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Concurso externo de ingresso para inspectores estagiários da Polícia Judiciária. Vício de violação dos artigos 30.º e 31.º do regulamento de concursos. Vício de forma por inobservância do disposto no artigo 100.º do Código de Procedimento Administrativo.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A deliberação do júri do concurso que não admite à segunda fase do método de selecção «exame psicológico» o candidato que na primeira fase não obteve a classificação mínima exigida, não viola os artigos 30.º e 31.º do Regulamento de Concursos do Ingresso e Acesso do Pessoal de Investigação Criminal da Polícia Judiciária.*
- 2 — *A preterição da formalidade prevista no artigo 100.º do Código de Procedimento Administrativo quando se está perante um despacho de indeferimento de recurso hierárquico necessário em que o procedimento administrativo em que se formou e manifestou aquela vontade, não constitui violação daquela norma, pois tal procedimento consistiu apenas no requerimento da interposição do recurso e o parecer da Auditoria Jurídica.*

Recurso n.º 32 507, em que são recorrente Eduardo Francisco Modesto Pereira e recorrido o Ministro da Justiça. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Vaz Rebordão.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Eduardo Francisco Modesto Pereira, casado, subinspector do quadro do pessoal de investigação criminal da Polícia Judiciária, residente na Rua do 1.º de Maio, 16, 3.º direito, Amadora, recorre contentiosamente do despacho, de 30 de Abril de 1993, do Sr. Ministro da Justiça, que indeferiu o recurso hierárquico interposto da deliberação do júri do concurso aberto por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 31 de Dezembro de 1991, para inspectores estagiários do quadro da Polícia Judiciária, a que o recorrente se candidatou, para em 9 de Novembro de 1992 indeferir o requerimento

de revisão e anulação dos testes psicológicos em que logo na primeira fase o recorrente foi eliminado.

Aponta o acto inquinado de vício de forma por inobservância do estabelecido nos artigos 100.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro, e vício de violação dos artigos 30.º e 31.º do Regulamento de Concursos de Ingresso e Acesso do Pessoal de Investigação Criminal de Polícia Judiciária.

A autoridade recorrida manteve o seu despacho alegando que o acto impugnado não enferma dos vícios apontados.

Em alegação conclui o recorrente:

1.º O acto recorrido enferma de vício de forma — preterição de formalidades legais — porque foi negado ao recorrente o direito a ser ouvido sobre os fundamentos que motivaram a decisão desfavorável.

2.º Padece igualmente de vício de violação de lei por infracção ao disposto nos artigos 30.º e 31.º do Regulamento de Concursos de Ingresso e Acesso do Pessoal de Investigação Criminal de Polícia Judiciária, comandos esses vertidos no n.º 6 do aviso de abertura.

Em contra-alegações conclui a autoridade recorrida:

«I) Impugnam-se os factos articulados *ex novo* pelo recorrente, não obstante os mesmos serem irrelevantes para apreciação do presente recurso.

II) Não se verifica o vício de forma por preterição da audiência prévia do recorrente, uma vez que esta foi dispensada nos termos do artigo 102.º do Código de Procedimento Administrativo (CPA) e uma vez que o recorrente já se havia pronunciado sobre todas as questões que interessavam à decisão.

III) Não se verifica o vício de violação de lei, porquanto, nos termos do artigo 30.º do regulamento dos concursos, sendo o caso de concurso externo e de ingresso, qualquer dos métodos de selecção serão eliminatórios e, prevendo-se duas fases um mesmo método, qualquer deles pode ser eliminatório.»

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público pronunciou-se de harmonia com o exposto no seu longo e douto «parecer», de fls. 118 e seguintes, em que, analisando os vícios que o recorrente aponta ao acto, diz não se verificarem e que o recurso não merece provimento.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Com interesse para a decisão colhem-se dos autos os seguintes factos:

A) Por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 301, de 31 de Dezembro de 1991, foi aberto concurso externo para a admissão de 30 candidatos à frequência do curso de formação de inspectores estagiários de Polícia Judiciária.

B) No ponto 3 daquele aviso diz-se:

«Legislação aplicável — o presente concurso rege-se pelo disposto no Regulamento de Concursos de Ingresso e Acesso do Pessoal de Investigação Criminal da Polícia Judiciária, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 155, de 6 de Julho de 1984, com as alterações constantes do despacho conjunto n.º A-263/86-X, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 289, de 17 de Dezembro de 1986.»

C) No ponto 6 daquele mesmo aviso diz-se:

«Métodos da selecção — os métodos de selecção a utilizar são:

- a) Prova de conhecimento;
- b) Exame psicológico (duas fases);
- c) Prova de aptidão física;

d) Prova de aptidão médica;

e) Entrevista.

6.1 — A prova de conhecimentos revestirá a forma escrita e oral.

a) [...];

b) [...];

c) [...].

6.2 — Os métodos de selecção serão eliminatórios e têm uma relação de precedência entre si.»

D) Por estar em tempo e reunir as condições estabelecidas no aviso de abertura do concurso, o recorrente candidatou-se.

E) Em 12 de Junho 1992 o júri reuniu-se, tendo sido lavrada a acta n.º 150, em que consta, além do mais, o seguinte:

«Posteriormente à leitura da acta da reunião anterior, o júri deliberou:

1 — Ao abrigo do disposto no artigo 30.º do Regulamento dos Concursos de Ingresso e Acesso do Pessoal de Investigação Criminal da Polícia Judiciária, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 155, de 6 de Julho de 1984, mantido em vigor pelo Despacho Conjunto n.º A-263/86-X, de 17 de Novembro de 1986, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 289, de 17 de Dezembro de 1986, e do ponto 6.2 do aviso já referido, que todas as provas sejam eliminatórios.

2 — [...].

3 — [...].

4 — Que serão excluídos os candidatos que no exame psicológico não sejam integrados, pelo menos, no grupo de 'favorável' — artigo 28.º, n.ºs 1 e 2, do referido regulamento, sem prejuízo de o júri poder solicitar melhores elementos sob os exames cujos resultados sejam integrados no grupo de 'favorável com reservas'.»

F) O recorrente foi logo eliminado na 1.ª fase do exame psicológico em que foi classificado de «não favorável».

G) Deste facto o recorrente reclamou para o júri do concurso, pedindo a anulação do acto.

H) Em resposta, recebeu o recorrente o ofício cuja fotocópia se encontra junta a fl. 7 dos autos, em que lhe é comunicado que fora indeferido o requerimento de revisão das provas dos testes psicológicos.

I) Em 6 de Janeiro de 1993 deu entrada nos serviços do Ministério da Justiça o recurso cujas fotocópias se encontram juntas a fl. 8 dos autos e que aqui se dão como inteiramente reproduzidas.

J) Em 15 de Abril de 1993 o recorrente apresentou em aditamento ao recurso referido na alínea anterior o requerimento cuja fotocópia se encontra junta a fl. 17 e que aqui se dá como inteiramente reproduzida.

L) A autoridade jurídica do Ministério da Justiça, acerca do recurso e aditamento referidas nas alíneas I) e J) elaborou a informação cuja fotocópia se encontra junta a fl. 22 dos autos e que aqui se dá como inteiramente reproduzida, em que termina pela seguinte forma:

«17 — Pelo exposto, deve ser negado provimento ao presente recurso.»

H) Sobre esta informação o Sr. Ministro da Justiça, com a data de 30 de Abril de 1993, exarou o seguinte despacho:

«Concordo. — Indefiro.»

(Este o despacho recorrido.)

Do exposto resulta que o recorrente candidatou-se ao concurso externo de ingresso aberto pelo aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 31 de Dezembro de 1991.

De harmonia com o referido no ponto 6 daquele aviso, os métodos de selecção a utilizar eram:

Prova de conhecimentos, exame psicológico (duas fases), prova de aptidão física, prova de aptidão médica e entrevista.

E estabeleceu-se no ponto 6.2 que os métodos de selecção seriam eliminatórios e tinham uma relação de precedência entre si.

Por sua vez o júri deliberou que, ao abrigo do artigo 30.º do regulamento dos concursos, seriam excluídos os candidatos que no exame psicológico não fossem integrados, pelo menos, no grupo de «favorável», sem prejuízo de o júri poder solicitar melhores elementos sobre os exames cujo resultado fossem integrados no grupo «favorável com reserva».

O recorrente na 1.ª fase do exame psicológico foi integrado no grupo «não favorável», o que o eliminou, desde logo, do concurso, não sendo admitido já à 2.ª fase do referido exame.

O objecto do presente recurso é, pois, o indeferimento do recurso hierárquico que interpôs da deliberação que, assim, o eliminou do concurso.

As questões a resolver consistem em saber se aquele despacho que indeferiu o recurso hierárquico enferma de vício de violação dos artigos 30.º e 31.º do regulamento dos concursos e do n.º 6 do aviso de abertura e ainda de vício de forma, por ter sido negado ao recorrente o direito de ser ouvido sobre os fundamentos que motivaram aquela decisão, sendo a ordem de apreciação, tal como se acaba de enunciar, de harmonia com o disposto no artigo 57.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.

I) Vício de violação dos artigos 30.º e 31.º do Regulamento de Concursos de Ingresso e Acesso do Pessoal de Investigação Criminal da Polícia Judiciária, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 155, de 6 de Julho de 1984, com as alterações constantes do Despacho Conjunto n.º A-263/86-X, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 289, de 17 de Dezembro de 1986.

Refere o recorrente que tendo sido definido como um dos métodos de selecção o exame psicológico, em duas fases, o júri não aplicou os critérios que havia estabelecido, dado que o excluiu antes de estar terminada a 2.ª fase daquele método e são os métodos de selecção que são eliminatórios e têm uma relação de precedência entre si.

Vejamos se lhe assiste razão.

O artigo 30.º do citado regulamento dispõe:

«O processo de selecção referente a cada categoria poderá desenvolver-se por fases, caso em que cada uma, será de per si, eliminatória, excepto quanto ao exame psicológico nos concursos de acesso.»

Por sua vez o artigo 31.º dispõe:

«Os métodos de selecção a utilizar nos concursos para o provimento na categoria de inspector-estagiário são os seguintes:

- a) Prova de conhecimentos;
 - b) Exame psicológico (duas fases);
 - c) Prova de aptidão física;
 - d) Prova de aptidão médica;
 - e) Entrevista.
- [. . .].»

A norma deste artigo 31.º foi vertida no ponto 6 do aviso de abertura, que, como vimos, transcreve *ipsis verbis* aquela e a norma do artigo 30.º foi vertida para o ponto 6.2 do mesmo aviso, em que se expressa, como vimos, pela seguinte forma:

«Os métodos de selecção serão eliminatórios e têm uma relação de precedência entre si.»

Verifica-se, assim, que enquanto o artigo 30.º do regulamento de concursos se refere a «fases» em que se desenvolve o concurso, caso em que cada uma será de per si eliminatória, no aviso de abertura do concurso refere-se a métodos de selecção que serão eliminatórios e têm uma relação de precedência entre si.

Ora, o método de selecção «exame psicológico» desdobra-se em duas fases, enquanto que os outros métodos tem uma fase apenas.

Assim, aquelas em que se desenvolve o processo de selecção e se integram num dos seus métodos, não podem deixar de se considerar, cada uma de per si eliminatória.

Destá maneira e considerando que todas as fases e cada uma de per si são eliminatórias e não tendo o recorrente na 1.ª fase do exame psicológico obtido a classificação mínima exigida, a sua eliminação do concurso desde logo nem que fosse admitido à 2.ª fase, está de harmonia com o artigo 30.º do regulamento do concurso.

É que tendo o recorrente obtido na 1.ª fase do exame psicológico uma classificação que desde logo o eliminava do concurso, não era a 2.ª fase que poderia alterar aquela classificação, pois, fosse qual fosse a que pudesse vir a optar em nada relevaria para aquela, pois, esta segunda em nada poderia compensar a primeira.

A passagem do recorrente à 2.ª fase do exame psicológico era absolutamente inútil para efeitos do concurso.

Aliás, igual procedimento se colhe do artigo 26.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro (recrutamento e selecção de pessoal para a Administração), onde se prescreve: «Os métodos de selecção referidos nas alíneas a), c) e e) do n.º 1 (provas de conhecimento; cursos de formação profissional e exame psicológico) poderão comportar mais de uma fase, sendo ou não cada uma delas de per si eliminatória, desde que o respectivo método o seja.»

Pelo exposto não se mostram violados os artigos 30.º e 31.º do regulamento de concursos e, bem assim, o ponto 6.2 do aviso de abertura, pelo que improcede a conclusão 2.ª

II) Vício de forma, por ter sido negado ao recorrente o direito de ser ouvido sobre os fundamentos que motivaram a decisão de indeferimento do recurso hierárquico.

Alega o recorrente que foi preterida a formalidade prevista nos artigos 100.º e seguintes do CPA.

Dispõe aquele artigo:

«1 — Concluindo a instrução, os interessados têm o direito de ser ouvidos no procedimento antes de ser tomada a decisão final, salvo o disposto no artigo 103.º.»

O procedimento administrativo, como o define o artigo 1.º do mesmo código, é «a sucessão ordenada de actos e formalidades tendentes à formação e manifestação da vontade da Administração Pública ou à sua execução».

No caso em apreço, estamos perante um recurso hierárquico necessário que o recorrente interpôs da deliberação do júri do concurso externo de ingresso que, como acto destacável, o eliminou.

O procedimento administrativo iniciou-se com o requerimento da interposição do recurso acerca do qual a Auditoria Jurídica emitiu parecer e sobre o qual foi proferido despacho de concordância.

Desta maneira não se pode dizer que tenha havido um verdadeiro procedimento administrativo como uma sucessão de actos e formalidades, findo o qual o recorrente devesse ser ouvido ou se tornasse necessária a sua colaboração para que a vontade da Administração se formasse.

Mas mesmo que assim se não entenda, o recorrente, ao integrar o recurso, alegou todos os factos e razões de direito por que pretendia a anulação ou revogação do acto recorrido, e, outros factos, além dos alegados e do conhecimento do recorrente, não foram considerados pela autoridade que proferiu o despacho de indeferimento.

Na petição do recurso o recorrente pronunciou-se, pois, sobre todas as questões que importavam à decisão, não tendo a autoridade decidente, apenas dado razão àqueles argumentos, o que, nos termos do artigo 103.º, n.º 2, dispensava aquela autoridade da observância da formalidade que o recorrente diz não ter tido lugar.

E como diz o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público «a observância daquele dever haverá que ser entendida, em termos hábeis sem o que poderá na prática, levar à paralisação da Administração ou a 'burocratizar' mais aquela prática, como tem sido reconhecido».

Com efeito, a observância daquele dever só se justifica quando se torna necessário para a defesa do administrado de maneira a não ser «surpreendido» com a decisão administrativa cujos efeitos atinjam a sua esfera jurídica, sem que colabore para a formação da decisão.

Desta maneira, no caso *sub judice* não se justificava a formalidade que o recorrente alega ter sido preterida, improcedendo, pois, a conclusão 1.^a

Por tudo o exposto, nega-se provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, com a taxa de justiça e procuradoria, respectivamente, de 15 000\$ e 7500\$.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *João Vaz Rebordão* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Francisco Rolão Preto*. — Fui presente, *António Soares Póvoa*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Aposentação do pessoal docente. Regime excepcional. Período de condicionamento.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — «O período de condicionamento» aludido no artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, refere-se ao congelamento da progressão nos escalões, que terminou em 31 de Dezembro de 1990 (artigo 23.º, n.º 2).

2 — *Tendo a recorrente progredido, em 1991, ao 9.º escalão, não lhe é aplicável o regime de aposentação excepcional fixado no artigo 27.º, n.º 1.*

Recurso n.º 32 509, em que são recorrente Maria Luísa de Santa Rosa de Viterbo Barroso Henriques da Silva Albuquerque e recorrida a direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Fernandes Cadilha.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Maria Luísa de Santa Rosa de Viterbo Barroso Henriques da Silva Albuquerque, professora do ensino secundário aposentada, residente na Avenida do Conselheiro Barjona de Freitas, 16, 5.º, direito, em Lisboa, recorreu contenciosamente da decisão da direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos, que lhe atribuiu a pensão definitiva de aposentação por referência ao 9.º escalão da carreira docente, imputando ao acto recorrido os vícios de violação de lei, por infracção ao disposto nos artigos 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, e 129.º, n.ºs 3 e 4, do Estatuto da Carreira Docente, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril, violação do princípio da justiça e da boa fé e falta de fundamentação.

Por sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, exarada de fl. 44 a fl. 54, foi concedido provimento ao recurso e anulado o acto impugnado por falta de fundamentação, julgando-se improcedentes os demais vícios invocados.

Não se conformando com essa decisão, a recorrente vem interpor recurso jurisdicional confinado à parte desfavorável da sentença, ou seja, na parte em que se julgaram improcedentes os aludidos vícios de violação de lei e dos princípios de boa fé e da justiça, considerando que a anulação do acto contenciosamente impugnado apenas com base na falta de fundamentação não garante a tutela efectiva do seu direito.

Nas alegações de recurso formulou as conclusões, que poderão sintetizar-se do seguinte modo:

A) A recorrente cumpriu 46 anos de serviço, é licenciada e realizou com sucesso as provas de exame de Estado, pelo que, de acordo com as «normas dinâmicas da carreira docente», já deveria ter acedido ao 10.º escalão na data da aposentação;

B) Só por força das normas transitórias dos artigos 14.º e seguintes, do Decreto-Lei n.º 409/89 é que a recorrente, à data da sua aposentação, não tinha ainda acedido ao último escalão da carreira, encontrando-se nesse período de condicionamento no 9.º escalão e tendo direito a aceder ao 10.º escalão em 1992, nos termos dos n.ºs 3 e 4 do artigo 129.º ao Estatuto da Carreira Docente;

C) De acordo com o regime de aposentação excepcional estabelecido no artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89, a recorrente tinha direito a que a sua aposentação fosse calculada em base na remuneração correspondente ao 1.º escalão, de acordo com as normas dinâmicas da carreira docente;

D) O «período de condicionamento» não pode ser confundido com o «escalão de integração», antes tem de ser entendido como o período durante o qual, por força das normas transitórias estabelecidas, o docente não ascendeu ainda ao escalão em que deveria estar posicionado de acordo com as «regras de progressão normal na carreira»;

E) Para afastar este entendimento não é aceitável que se invoquem normas de certos diplomas legais que não têm aplicação no caso *sub judice*, nem sequer a título de aplicação analógica ou de interpretação sistemática, tendo ainda em conta que o período de condicionamento e o regime de progressão nas carreiras a que se referem tais diplomas são claramente distintos de regime aplicável ao caso concreto;

F) O acto recorrido violou os princípios de boa fé e de protecção da confiança e segurança jurídica, que integra o princípio consagrado no artigo 266.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa, pois fez errada aplicação e desrespeitou as normas jurídicas transitórias — nomeadamente a do artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 409/84 — que se destinavam a assegurar os direitos e situações jurídicas dos particulares na situação do recorrente.

Contra-alegou a entidade recorrida na defesa do julgado, reproduzindo no final as conclusões da alegação oferecida na 1.ª instância, com a indicação agora da jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo que tem acolhido o entendimento sufragado na sentença.

O Ex.º Procurador-Geral-Adjunto pronunciou-se também no sentido do não provimento do recurso, apoiando-se nos fundamentos da decisão e na jurisprudência uniforme do Supremo Tribunal Administrativo sobre a mesma questão.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Nas suas alegações de recurso jurisdicional, a recorrente reproduz textualmente as alegações produzidas em sede de recurso contencioso, salvo quanto ao seu ponto n.º 4, e, coerentemente, transcreve no final também as conclusões que formulara naquela peça processual, à excepção da conclusão 2.ª, em que imputa à sentença recorrida singelamente a violação de lei que ali atribuíra ao acto recorrido, e das conclusões 3.ª e 4.ª, alínea a), em que sintetiza a impugnação explicitamente dirigida no texto das alegações contra a sentença.

Sintomática é a imputação, na conclusão 5.ª, da violação dos princípios de boa fé e de confiança e segurança jurídica ao acto recorrido, tal como se faz na conclusão 4.ª das alegações finais no recurso contencioso, sem qualquer menção do erro do julgamento em que terá incorrido a sentença ao julgar improcedente tal vício.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo tem correntemente decidido que o recurso jurisdicional é improcedente quando o recorrente se limita a reproduzir as alegações apresentadas na primeira instância em sede de recurso contencioso (v., por todos, acórdãos do pleno da Secção de 22 de Setembro de 1992, no recurso n.º 28 250, e de 22 de Fevereiro de 1994, no recurso n.º 28 038).

Este entendimento assenta na compreensão do objecto e da natureza do recurso jurisdicional e na própria exigência decorrente do artigo 690.º do Código de Processo Civil, quanto à indicação dos fundamentos por que se pede a revogação ou a anulação da decisão recorrida.

Deste modo, a análise de mérito da decisão recorrida terá de confinar-se àqueles aspectos em que a recorrente formula uma clara impugnação da decisão e que se circunscrevem à matéria das conclusões 3.ª e 4.ª, alínea a), das alegações de recurso.

Em qualquer caso, esses pontos das conclusões da alegação resumem toda a argumentação em que assenta a discordância da re-

corrente relativamente ao cálculo da respectiva pensão de aposentação e que se reduzem a dois sectores:

De acordo com a normas dinâmicas da carreira docente, a recorrente tinha direito a aceder ao último escalão da carreira;

O «período de condicionamento» a que se refere o n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, deve ser entendido como o período durante o qual, por força das normas transitórias estabelecidas, o docente não acedeu ainda ao escalão em que devia estar posicionado de acordo com as regras de progressão normal da carreira.

Quanto à primeira destas questões, a recorrente labora com evidente equívoco.

O Decreto-Lei n.º 409/89 é um diploma de desenvolvimento do regime jurídico estabelecido no Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, e que, nos termos do artigo 28.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, vem instituir a legislação própria aplicável ao pessoal docente, na perspectiva da sua caracterização como carreira integrada em corpos especiais, e no quadro geral do novo regime retributivo da função pública.

O diploma pretende assim reconverter a estrutura de carreiras e o estatuto remuneratório, que constava basicamente do Decreto-Lei n.º 100/86, de 17 de Maio — que se desenvolvia através de sete níveis de qualificação e de seis fases, a que correspondia determinada letra de vencimento —, num novo sistema de progressão por escalões a que corresponde uma escala indiciária.

Como é óbvio, as normas de progressão na carreira instituída pelo Decreto-Lei n.º 409/89 só se tornaram aplicáveis aos docentes que tenham ingressado na carreira após a entrada em vigor do diploma e aos docentes já integrados na carreira, a partir da sua transição para a nova estrutura remuneratória.

O posicionamento dos docentes já integrados na carreira é encontrada através das disposições transitórias dos artigos 14.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 409/89, de tal modo que o pessoal docente de nível de qualificação mais elevado (nível 1) da última fase (6.ª) do regime do Decreto-Lei n.º 100/86, a que correspondia a letra de vencimento A, transitou para o nível remuneratório mais elevado (índice 226) do último escalão então imediatamente acessível (7.º) do novo regime.

Só depois de efectuada a correspondência na nova carreira da posição que o docente detinha na anterior estrutura, é que se tornaram aplicáveis as normas dinâmicas de progressão da carreira, ressaltando o período de condicionamento de progressão também transitoriamente definido.

Ou seja, a recorrente não podia determinar o seu posicionamento na nova estrutura remuneratória apenas com base no tempo global de serviço prestado na docência por referência aos módulos de tempo de serviço que, nos termos do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 409/89, impunham a mudança de escalão.

Basta considerar que a progressão num escalão se faz, não só por decurso de tempo de serviço prestado em funções docentes, mas também pela avaliação do desempenho e pela frequência com aproveitamento de módulos de formação (artigo 9.º, n.º 1) e, por outro lado, o acesso ao 1.º escalão depende da aprovação em processo de candidatura a apresentar no decurso do 6.º ao 7.º escalão, em termos que vierem a ser regulamentados (artigo 10.º, n.º 4).

Ora, o recorrente foi integrado no 7.º escalão da nova estrutura remuneratória com efeitos reportados a 1 de Outubro de 1989 e, desse modo, independentemente do tempo de serviço de que já dispunha, nos termos da norma de progressão da carreira, o acesso ao 8.º escalão dependia da apresentação de candidatura para efeitos de promoção, e a integração nos escalões subsequentes implicaria a permanência nos módulos de tempo de serviço indicados, respectivamente, para o 8.º e o 9.º escalões (três a seis anos).

A recorrente ingressou no 9.º escalão em 1 de Janeiro de 1991, mas por efeito de uma outra norma transitória constante do Estatuto da Carreira Docente, que veio dispensar os professores dos ensinos preparatório e secundário que, à data de transição para a nova estrutura da carreira, possuísem 29 ou mais anos de serviço docente, da apresentação da candidatura de promoção ao 8.º escalão, permitindo a sua progressão ao 9.º escalão em 1991 ou 1992, consoante tenham ou não realizado com sucesso as provas de exame de Estado (artigo 129.º, n.º 3).

Mas ainda assim, apesar do reposicionamento da recorrente no novo estatuto remuneratório por virtude do regime transitório decorrente do Estatuto da Carreira Docente, a progressão na carreira a partir dessa data (1 de Janeiro de 1991) teria de voltar a efectuar-se por aplicação directa da norma do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 409/89, que impunha um mínimo de seis anos de serviço no 9.º escalão para ascender ao escalão seguinte.

É assim claro que a recorrente não preenchia o requisito mencionado na parte final do n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89 — tal como se decidiu na sentença recorrida — quando, em 3 de Setembro de 1991, atingiu o limite de idade e passou à situação de aposentado.

O segundo momento de discordância da recorrente relativamente à decisão recorrida respeita à interpretação a dar à expressão «período de condicionamento» constante do n.º 1 do artigo 27.º citado.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo tem uniformemente entendido que o período de condicionamento a que se refere aquele normativo é o estabelecido para o congelamento da progressão nos escalões — que para os docentes terminou em 31 de Dezembro de 1990 —, e não há razão para alterar agora este entendimento (cf., entre outros, acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo de 7 de Outubro de 1993, no recurso n.º 31 429; 11 de Novembro de 1993, no recurso n.º 32 292; 2 de Dezembro de 1993, no recurso n.º 31 462, e de 2 de Fevereiro de 1994, no recurso n.º 32 874).

Basta atentar no sentido e alcance que a expressão possui nos diplomas de desenvolvimento do regime jurídico do Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, aplicável, quer às carreiras do regime geral (artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 350-A/89, de 16 de Outubro), quer às carreiras do regime especial (artigos 34.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 87/90, 24.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 58/90, 26.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 59/90, todos de 14 de Fevereiro, e 43.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 23/90, de 6 de Março).

E não se diga que não é lícito ao intérprete fazer apelo a outros normativos no âmbito da interpretação sistemática do artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89.

O Decreto-Lei n.º 184/89 pretendeu estabelecer princípios gerais em matéria de emprego público, remuneração e gestão de pessoal

da função pública, e visou assim implementar um regime tanto quanto possível uniforme, designadamente, em matéria de vencimentos. O Decreto-Lei n.º 353-A/89, por sua vez, tem por finalidade exclusiva desenvolver e regulamentar os princípios gerais contidos naquela lei quadro quanto ao Estatuto Remuneratório dos Funcionários e Agentes da Administração Pública, remetendo para legislação própria, em consonância com a distinção já feita no Decreto-Lei n.º 184/89, o regime retributivo das carreiras integradas nos corpos especiais (cf. artigos 16.º do Decreto-Lei n.º 184/89, e 28.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 353-A/89).

O Decreto-Lei n.º 353-A/89, veio assim o instrutor um regime transitório de congelamento da progressão nos escalões referenciado a uma determinada calendarização, em ordem aliás ao carácter gradualista da reforma que se pretendia empreender — artigo 38.º. E neste artigo, sob a epígrafe «condicionamento de progressão», estabeleceu-se um regime excepcional de aposentação com a inclusão de uma norma do seguinte teor:

«Quanto ao período de condicionamento de progressão é facultada a aposentação em escalão imediatamente superior ao que resulte do condicionamento, desde que o funcionário ou agente a ele já pudesse ter acedido de acordo com as normas dinâmicas da progressão.» (N.º 4.)

Por outro lado, os diversos diplomas de desenvolvimento estabeleceram a regulamentação própria das carreiras integradas em corpos especiais, e por identidade de razão o Decreto-Lei n.º 409/89 quanto ao pessoal docente, definiram um regime transitório de desenvolvimento da progressão nos escalões, paralelamente ao disposto no artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, que incluía um regime excepcional de aposentação, através das normas acima referidas do conteúdo idêntico à do n.º 4 do artigo 38.º daquele diploma.

Neste contexto, nenhuma razão subsiste para excluir o valor interpretativo que decorre de normas que estabelecem regimes paralelos ao do Decreto-Lei n.º 409/89 e se integram no mesmo sistema jurídico.

Em segundo lugar, não pode esquecer-se que o Estatuto da Carreira Docente, afastando-se do programa delineado pelo Decreto-Lei n.º 409/89, veio dispensar diversos docentes da apresentação de candidatura para efeitos de promoção ao 8.º escalão e, quanto aos professores dos ensinos preparatório e secundário que, à data da transição para a nova estrutura da carreira, possuísem 29 ou mais anos de serviço docente e tivessem realizado com sucesso as provas de exame de Estado, fê-lo progredir ao 9.º escalão logo em 1991 (artigo 129.º, n.º 3).

Ora, o benefício previsto no artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89 tinha por objectivo compensar os docentes aposentados em 1991 que, não fora o complemento da progressão até ao início desse ano, possivelmente teriam atingido o escalão imediatamente superior àquele para que transitaram por força desse diploma. Mas esta previsão legal foi substituída pela possibilidade facultada pelo Estatuto da Carreira Docente de, em 1991, docentes posicionados no 7.º escalão progredirem para o 9.º. Nestes termos, seria claramente violador da razão de ser do regime de aposentação excepcional estabelecido no artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89, adicionar ainda mais com escalão ao atingido em 1991. E, assim, o regime transitório do artigo 12.º do Estatuto da Carreira Docente, de que

a recorrente beneficiou, não é acumulável com o regime de aposentação excepcional do artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89.

Em face do exposto, é de concluir, em consonância com a argumentação aduzida, na sentença recorrida, que «o período de condicionamento» aludido no artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, refere-se ao congelamento da progressão dos escalões que em termos do artigo 23.º, n.º 2, terminou em 31 de Dezembro de 1990, pelo que, tendo o recorrente progredido, em 1991, ao 9.º escalão, não lhe era aplicável o regime de aposentação excepcional fixado naquele normativo.

Por conseguinte, nega-se provimento ao recurso, e, na parte em que foi objecto de recurso jurisdicional, confirma-se a sentença recorrida.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 20 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *José da Cruz Rodrigues*. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Apoio judiciário a estrangeiros. Recusa liminar de asilo.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, torna-se aplicável à situação jurídica decorrente de recusa liminar de asilo em processo de pedido de asilo que se tenha iniciado no domínio da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto.*
- 2 — *A remissão feita pelo artigo 13.º, n.º 5, da Lei n.º 70/93 para as normas que regulam o direito de asilo, no que concerne à situação jurídica do requerente na pendência de processo de asilo, deve entender-se como reportada ao acervo de direitos e deveres que incumbem ao beneficiário do asilo, designadamente, as previstas nos artigos 7.º e 8.º dessa lei.*
- 3 — *O efeito suspensivo do recurso contencioso de decisão negativa de asilo que deva considerar-se interposto ainda no domínio da Lei n.º 38/80, mantém-se, após a entrada em vigor da Lei n.º 70/93, apesar de esta suprimir o efeito suspensivo automático para interposição do recurso de acto da mesma natureza, por via da projecção da lei antiga no domínio da lei nova, quando esta altere o condicionalismo da instauração da acção.*
- 4 — *Devendo admitir-se a suspensão de eficácia do acto de recusa liminar do direito de asilo, o requerente mantém-se transitoriamente na situação equivalente à de asilado por efeito da norma remissiva do artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93.*

5 — *E, desse modo, pode usufruir da protecção jurídica nos mesmos termos em que esse direito é assegurado aos estrangeiros a quem tenha sido concedido o asilo, de acordo com o n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro.*

Recurso n.º 32 769, em que é requerente Mateta Nkama. Relator, o Ex.^{ma} Conselheiro Dr. Fernandes Cadilha.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Mateta Nkama, cidadão zairese, com os sinais identificadores dos autos, veio requerer a nomeação de patrono para interpor recurso contencioso do despacho conjunto dos Ministros da Administração Interna e da Justiça, de 3 de Agosto de 1993, que não admitiu o pedido de asilo por ele formulado.

O relator, apreciando o pedido, proferiu a fl. 9, o seguinte despacho: «O requerente é estrangeiro e, como ele próprio refere e se vê dos documentos juntos, não foi admitido o seu direito de asilo, pelo que não se mostra regular a sua permanência em Portugal, pelo que, desse modo, não se verifica o condicionalismo previsto no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, para que possa usufruir de apoio judiciário.

Pelo exposto, indefiro liminarmente o pedido.»

Não se conformando com esta decisão, a Ex.^{ma} Procuradora-Geral-Adjunta veio reclamar para a conferência, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 9.º, n.º 2, e 110.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, com os fundamentos que a seguir se sintetizam:

A) Nos termos do artigo 16.º da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, em vigor à data da prolação da decisão administrativa susceptível de recurso contencioso, o serviço de estrangeiros, logo que recebido o pedido de asilo, emite a favor do requerente uma autorização de residência provisória, válida até à decisão final do pedido e, em caso de recusa de asilo, até expirar o prazo estabelecido no artigo 20.º da mesma lei.

B) De acordo com o n.º 3 do artigo 16.º citado, enquanto estiver pendente o pedido de asilo, é aplicável ao requerente o disposto no n.º 1 do artigo 4.º, ou seja, fica na situação análoga à de refugiado.

C) Em caso de recusa de asilo, o requerente poderá permanecer em território nacional durante um período transitório que não pode exceder 60 dias, para efeito de procurar asilo noutra país ou regressar àquele que já lhe tenha concedido.

E findo esse período, o requerente ficará sujeito ao regime geral de permanência de estrangeiros em território nacional, salvo se for decretada a sua expulsão pelo tribunal competente (artigo 20.º).

D) Sendo certo que esta segunda norma deve interpretar-se como abrangendo os actos de recusa de asilo que se consolidam na ordem jurídica e não os que tenham sido impugnados contenciosamente.

E) O despacho reclamado viola ainda o artigo 15.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, segundo a qual «os estrangeiros e os apátridas que se encontrem ou residam em Portugal gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres do cidadão português».

Vem o processo à conferência, sem vistos.

Os factos relevantes para a decisão são os seguintes:

A) O requerente entrou clandestinamente em Portugal em 31 de Julho de 1992;

B) Apresentou pedido verbal de asilo em 4 de Agosto seguinte;
 C) A Comissão Consultiva para os Refugiados emitiu parecer desfavorável, propondo a recusa liminar de asilo, por considerar o pedido manifestamente infundado;

D) Por despacho conjunto dos Ministros da Administração Interna e da Justiça, de 31 de Agosto de 1993, não foi admitido o pedido de asilo com fundamento no parecer da Comissão Consultiva para os Refugiados;

E) Em 15 de Setembro de 1993, o requerente apresentou pedido e apoio judiciário, na modalidade de nomeação prévia de patrono, para interpor recurso contencioso de anulação daquele despacho.

O Supremo Tribunal Administrativo não tem adoptado uma posição uniforme quanto à concessão de apoio judiciário a cidadãos estrangeiros requerentes de direito de asilo, que pretendem impugnar o despacho de recusa.

Em diversos casos, por despacho do relator e, mais recentemente, pelo acórdão de 14 de Abril de 1994, no processo n.º 32 817, tem sido indeferido o pedido com base na seguinte linha argumentativa:

Os requerentes do direito de asilo permanecem regularmente no País desde a data da apresentação do pedido, ao abrigo de uma autorização de residência provisória emitida nos termos do artigo 16.º da Lei n.º 38/80.

Essa situação não integra o conceito de residência habitual vertido no artigo 7.º, n.º 2, do Decreto-lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, e no artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, que pressupõe uma permanência regular e continuada, estabilizada no plano social e profissional, pelo período mínimo de um ano.

A norma do n.º 2 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 391/88 constitui uma regra especial não aplicável aos estrangeiros que aguardam a decisão do pedido de asilo e que se encontram na situação de residência provisória autorizada.

Assim, não se encontrando abrangidos pela regra especial do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, nem preenchendo o requisito de residência habitual prevista no n.º 1 do mesmo artigo, não podem beneficiar da protecção jurídica.

Por outro lado, na linha jurisprudencial que tem concedido o apoio judiciário com explícita apreciação destas questões, surgiram três diferentes versões:

Os acórdãos de 18 de Novembro de 1993, no processo n.º 32 832, e de 22 de Janeiro e de 17 de Fevereiro de 1994, nos processos n.ºs 32 985 e 32 885, recusaram a aplicação das normas dos artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 391/88, na parte em que apenas permitem a concessão de protecção jurídica a estrangeiros que residam habitualmente em Portugal, por violação dos artigos 15.º, n.º 1, e 20.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição da República Portuguesa.

Os acórdãos de 7 de Dezembro de 1993, no processo n.º 32 938, e de 27 de Janeiro, 8 de Fevereiro e 1 de Março de 1994, nos processos n.ºs 32 968, 32 789 e 33 139, consideram subsistir uma lacuna da lei no caso dos estrangeiros em situação indefinida pendente de decisão administrativa, como é o caso dos requerentes de asilo, e que deverá ser integrada analogicamente mediante a aplicação da norma do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 referente aos estrangeiros residentes em Portugal.

Finalmente, uma terceira corrente, consubstanciada no despacho do relator, de 24 de Novembro de 1993, no processo n.º 32 848, e no acórdão de 22 de Março de 1994, no processo n.º 32 689, atribuem relevância à residência do requerente em Portugal há mais de um ano a aguardar a decisão do pedido de asilo.

Antes de avançar para a enunciação da solução que se afigura ser de perfilhar, no caso concreto, importa notar que o despacho reclamado não se insere em nenhum dos critérios jurisprudenciais referidos e nos precisos termos em que se encontra fundamentado não poderá manter-se.

Com efeito, o despacho reclamado limita-se a considerar não verificado o condicionalismo do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, para efeito de concessão de apoio judiciário, apenas porque, sendo o requerente estrangeiro e tendo sido rejeitado liminarmente o pedido de asilo, não se encontra numa situação de permanência regular no País.

Esta asserção não encontra o mínimo fundamento nas disposições que regulavam o direito de asilo à data em que foi proferido o acto de recusa liminar de asilo e que eram ainda aplicáveis quando foi prolatado o despacho reclamado.

O artigo 15.º-A da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, aditado pelo Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro, permite a recusa liminar de asilo quando o pedido seja manifestamente infundado, por o interessado não satisfazer os pressupostos do artigo 1.º, ou não ter respeitado os condicionalismos e o prazo fixado nos artigos 10.º e 15.º, ou tiver sido obrigado a abandonar o país em consequência de uma decisão de expulsão.

Neste caso, não há lugar à emissão de autorização provisória de residência a que se reporta o artigo 16.º da Lei n.º 38/80, mas nada obsta que sejam aplicáveis as restantes disposições que regulam a situação jurídica do requerente após a decisão final do pedido de recusa de asilo.

A rejeição do pedido corresponde, quanto aos efeitos de direito, à recusa de asilo e, tratando-se de um acto lesivo, é impugnável contenciosamente.

A decisão, em despacho liminar, apenas significa que a resolução sobre o direito de asilo, no caso concreto, não carece de quaisquer diligências instrutórias prévias. A não emissão de autorização de residência provisória é também justificada pela dispensabilidade de tais diligências, visto que essa autorização tem apenas em vista assegurar a regularidade da permanência do peticionário no território português enquanto que decorre o respectivo processo de concessão de direito de asilo.

Assim, a simples rejeição do pedido não coloca o requerente imediatamente em situação irregular relativamente à sua permanência no País. Ele fica em situação idêntica à de qualquer outro requerente que se encontre com autorização provisória de residência e tenha visto recusado o pedido de asilo em decisão proferida após a instrução do processo.

Basta notar que a formulação do pedido suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular no território nacional (artigo 10.º, n.º 3, da Lei n.º 38/80) e, nos termos do artigo 20.º da mesma lei, em caso de recusa de asilo, o requerente poderá permanecer no País durante um período transitório, que não pode exceder 60 dias, e, findo esse período, ficará sujeito ao regime

geral de permanência de estrangeiros em território nacional, salvo se for decretada a expulsão.

Por outro lado, à data de apresentação do pedido de apoio judiciário, a interposição de recurso contencioso do acto de recusa de asilo tinha, por expressa determinação da lei, efeito suspensivo, pelo que a rejeição liminar de asilo poderia desencadear a contagem do prazo estabelecido no artigo 20.º para o requerente abandonar o País (artigo 19.º, n.º 3), se se considerar que, concedido o apoio judiciário e interposto o recurso contencioso, este devia entender-se como proposto na data em que foi apresentado o pedido de nomeação de patrono (artigo 34.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Não pode pois extrair-se a conclusão de que a rejeição liminar do pedido de asilo inviabiliza a concessão de apoio judiciário ao peticionário por decorrência de uma situação de entrada ou permanência irregular no País.

Afastado o entendimento sufragado no despacho do relator, interessa averiguar se o apoio judiciário poderá ainda ser denegado com base nos argumentos em que geralmente se tem apoiado a corrente jurisprudencial de sentido desfavorável à pretensão e que se deixaram já inicialmente alinhados.

A elucidação da questão impõe, no entanto, que previamente se fixe o regime jurídico aplicável no que respeita aos efeitos da recusa de asilo.

O pedido de asilo e a decisão de rejeição liminar, bem como a apresentação do pedido de nomeação de patrono, são anteriores à publicação da Lei n.º 73/90, de 29 de Setembro, e o próprio despacho reclamado foi proferido antes da entrada em vigor desta lei.

A Lei n.º 70/93, que iniciou a sua vigência em 29 de Outubro de 1993, torna-se aplicável aos pedidos de asilo pendentes (artigo 41.º). Mas mesmo que se entenda que esta referência se reporta apenas aos aspectos procedimentais dos processos de concessão do direito de asilo, a aplicação imediata da lei aos efeitos jurídicos decorrentes do acto que concede ou recusa o asilo, resulta do princípio geral da aplicação das leis no tempo vertido no n.º 2 do artigo 12.º do Código Civil, segundo o qual «quando dispuser directamente sobre o conteúdo de certas relações jurídicas, abstraindo dos factos que lhes deram origem, entender-se-á que a lei abrange as próprias relações já constituídas, que subsistam à data da sua entrada em vigor».

Nada obsta, portanto, que, em sede de reclamação para a conferência, o pedido de apoio judiciário seja avaliado à luz dos critérios legais que regulam actualmente a situação do requerente.

O artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93 determina:

«Enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros.»

A remissão para as próprias normas legais que regulam o direito de asilo, no que concerne à situação jurídica do requerente na pendência do processo de asilo, no contexto em que é feita, só pode reportar-se ao acervo de direitos e deveres que incumbem ao asilado, designadamente, os constantes dos artigos 7.º e 8.º O que equivale por dizer que, enquanto decorre o processo de pedido de asilo, o requerente goza provisoriamente do estatuto de refugiado. É esta consequência que decorre, talvez mais explicitamente, da norma correspondente da Lei n.º 38/80, que estipulava: «Enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o

disposto no n.º 2 do artigo 4.º (situação jurídica do asilo)» (artigo 16.º, n.º 3).

Esta ilação poderá conduzir ao reconhecimento do direito à protecção jurídica, relativamente ao requerente do direito de asilo, por aplicação directa do artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88.

Com efeito, se o estrangeiro a quem foi concedido asilo ou que goze do estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado, e se o requerente do asilo se encontra, transitoriamente, em situação equivalente à de asilado, pode, tal como este, e enquanto se mantém naquela situação, beneficiar de protecção jurídica.

Não se aceita, no entanto, neste ponto, o raciocínio linear, aplicado pela Ex.^{ma} Procuradora-Geral-Adjunta relativamente à manutenção dos efeitos jurídicos previstos no artigo 20.º da Lei n.º 38/80, segundo o qual o acto de recusa que culmina o processo de pedido de asilo só se efectiva quando se consolidar na ordem jurídica por falta de oportuna impugnação. O que permite inferir *a contrario* que o requerente permanece na situação jurídica que se encontrava na pendência do processo de asilo até à decisão final do recurso contencioso, caso este seja interposto.

A ideia monista do processo administrativo, contemplando uma fase graciosa, que culmina com o acto administrativo, e uma fase contenciosa, que encerra com a sentença, há muito que se encontra ultrapassada.

A institucionalização dos tribunais administrativos como órgãos jurisdicionais, já encetada com o Decreto-Lei n.º 250/74, de 12 de Junho, que integrou o Supremo Tribunal Administrativo e as auditorias administrativas no Ministério da Justiça, consolidada na versão original da Constituição da República Portuguesa, que autoriza a manutenção de uma estrutura separada de tribunais administrativos no sistema judicial, e na segunda versão constitucional, pela qual deixaram de ser uma ordem judicial meramente facultativa, juntamente com o reconhecimento do recurso contencioso de anulação como garantia jurisdicional contra actos administrativos ilegais, elimina qualquer pretensão de se entender o processo de recurso contencioso como mero prolongamento do processo administrativo gracioso. (E este argumento é também bastante para se excluir o entendimento que se esboça em certa corrente de opinião de estender o regime de gratuitidade do processo de pedido de asilo ao recurso contencioso, com a consequente concessão de apoio judiciário em qualquer das suas modalidades.)

Deste modo, no caso de impugnação contenciosa, a paralisação imediata dos efeitos de direito que decorrem do acto administrativo impugnado só pode ser obtida pela via do meio processual da suspensão de eficácia, salvo quando a lei atribua logo efeito suspensivo ao recurso.

E assim, recusado o asilo, a manutenção da situação jurídica em que o peticionário se encontrava na pendência do processo, bem como a não aplicação imediata dos efeitos jurídicos que se ligam à decisão final desfavorável, só pode verificar-se caso se considere suspensa a eficácia do acto de recusa.

Ora, o artigo 17.º da Lei n.º 73/90 retirou efeito suspensivo ao recurso contencioso de decisão negativa, que estava reconhecido no domínio da lei revogada (artigo 19.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80).

No entanto, o pedido de nomeação de patrono foi apresentado ainda na vigência da Lei n.º 38/80, e o recurso contencioso que venha a ser interposto considera-se apresentado na data em que foi formulado o pedido de apoio judiciário (artigo 34.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Interessa pois averiguar se o efeito suspensivo do recurso se encontra fixado ou pode considerar-se alterado por via da aplicação imediata da nova lei.

O problema só pode ser solucionado à luz dos princípios gerais da aplicação da lei no tempo.

A doutrina dominante formula o princípio de que a lei processual nova é de aplicação imediata, quer às acções ainda não instauradas no momento da sua entrada em vigor, quer às já então pendentes, a qual assenta na consideração da natureza publicista e instrumental do processo.

No entanto, segundo alguns autores, o princípio admite restrições. Para Manuel Andrade «a nova lei deve respeitar os actos anteriores à sua vigência — actos cuja regularidade e eficácia continuam a ser aferidos pela lei antiga». Mas «para que esses actos conservem a utilidade que lhe era reconhecida pela lei ao tempo em que foram praticados, torna-se necessário, por vezes, que o processo continue a seguir durante parte do seu curso os trâmites da mesma lei, ou praticar os outros actos que forem precisos para que tal utilidade não deixe de subsistir no trânsito da lei antiga para a lei nova» (*Noções Elementares de Processo Civil*, p. 43).

Estariamos aqui perante uma projecção da lei antiga sobre o domínio da lei nova. Assim, se uma nova lei altera o condicionalismo da instauração de uma acção, ela não seria de aplicação imediata aos processos em curso, desde que inutilizasse a acção já proposta ou restringisse os efeitos da consequente tutela jurídica.

Anselmo de Castro não adere a este entendimento, considerando que a lei processual nova é de aplicação imediata, sejam quais forem as repercussões dela na esfera dos actos já praticados e dos efeitos já produzidos. E será assim, mesmo que o legislador tenha alterado as condições de validade ou de eficácia de certo acto, o perfil do rito processual, os meios de tutela ou os pressupostos processuais (*Lições de Processo Civil*, 1966, pp. 107 e 108).

Não parece, porém, que tal entendimento possa prevalecer no caso de alteração, pela lei nova, do efeito suspensivo do recurso contencioso.

Basta notar que, impondo a lei processual o efeito suspensivo do acto impugnado no caso de interposição do recurso contencioso, não podia ser admitido o requerimento da suspensão de eficácia que o interessado apresentasse nos termos do artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, visto que essa providência jurisdicional inútil. A alteração pela nova lei daquele efeito do recurso, na pendência do processo, implicava a impossibilidade de o recorrente formular nesta fase processual um pedido autónomo de suspensão de eficácia, uma vez que, nos termos da lei, este terá de ser deduzido juntamente com a petição de recurso ou previamente à interposição de recurso [artigo 78.º, n.º 1, alíneas a) e b), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos].

Considerando que a suspensão de eficácia é um meio processual acessório do recurso contencioso, a inadmissibilidade da formulação do pedido, por virtude da aplicação da nova lei processual, redundaria

numa restrição do direito de recurso contencioso com a amplitude de efeitos jurídicos que a lei concede. A aplicação da nova lei processual, com a exclusão do efeito suspensivo do recurso, contrariaria assim o conteúdo da garantia do recurso contencioso conferido pelo princípio da legalidade, e representaria um excessivo agravamento da posição processual do recorrente.

Afigura-se, pois, ser de optar pela regra da aplicabilidade imediata das leis de processo, mas com aquele alcance retrospectivo que Manuel Andrade assegurava, que impõe o respeito pelo valor jurídico dos actos praticados anteriormente a vigência da nova lei.

Sendo assim, no caso vertente, a apresentação do pedido de nomeação de patrono desencadeia, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 19.º, n.º 3, da Lei n.º 38/80 e 34.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, a suspensão de eficácia do acto de rejeição liminar do asilo. E mantendo-se o requerente, por virtude desse efeito suspensivo, na situação em que se encontrava na pendência do processo de pedido de asilo, e sendo essa uma situação transitória equivalente à que resulta da própria concessão do direito de asilo, como se viu, o requerente beneficia de protecção jurídica nos precisos termos do artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88.

Sendo válida esta interpretação, não ocorre qualquer lacuna da lei em relação aos casos dos estrangeiros que impetram asilo político e recorreram da decisão negativa ainda na vigência da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, do mesmo modo que não se mostra verificada a violação do artigo 15.º da Constituição da República Portuguesa.

Nestes termos, acorda-se em julgar procedente a reclamação, revogar o despacho reclamado e conceder apoio judiciário ao requerente na modalidade peticionada.

Sem custas.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha* (relator) — *António Fernando Samagaio* — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* (votou a conclusão). — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Pensão de aposentação. Objecto do recurso. Efeitos da revogação.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Revogado acto que fixa pensão de aposentação e data a partir da qual deve ser paga, só através do último acto poderá considerar-se fixada a data do início do seu pagamento.*
- 2 — *São as conclusões da alegação que delimitam o objecto de recurso.*
- 3 — *É inadmissível recurso de acto administrativo revogado por acto posterior.*

Recurso n.º 33 502, em que são recorrente a Direcção dos Serviços da Caixa Nacional de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos, e recorrido José Ferreira Crato. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Alcindo Costa.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção (2.^a Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — José Ferreira Crato, identificado nos autos, interpôs no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, recurso contencioso de anulação de acto da Direcção de Serviços da Caixa Nacional de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos, datado de 23 de Novembro de 1990, por delegação de poderes da administração da Caixa Geral de Depósitos, que rectificou o montante da pensão de aposentação que lhe havia sido atribuída, com efeitos a partir de 1 de Dezembro de 1981, mas não considerou o pagamento de retroactivos da pensão referentes ao período de 1 de Agosto de 1981 a 10 de Janeiro de 1989 e as diferenças da pensão referentes ao período de 11 de Janeiro de 1989 a 30 de Novembro de 1990».

Imputou ao acto recorrido vício de violação de lei por contrariar o disposto no n.º 3 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, com a redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 118/81, de 18 de Maio.

2 — Por sentença de fls. 29 e seguintes, foi o recurso rejeitado por se ter considerado que o acto recorrido se limita «a reafirmar a definição de situação ditada por um outro acto, datado de 19 de Abril de 1989, que, por seu turno, não pode ser já sindicado, por se ter esgotado o prazo para o exercício do correspondente direito».

3 — Inconformado com tal decisão, dela interpôs o recorrente, tempestivo recurso para este Tribunal, que, por seu acórdão de fls. 65 e seguintes, revogou aquela decisão e ordenou «o prosseguimento dos autos para se conhecer da legalidade do acto administrativo impugnado».

4 — De novo o processo no tribunal administrativo de círculo, é proferida a sentença, de fls. 85 e seguintes, anulatória do acto recorrido, «por contrariar o disposto no n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 118/81, de 18 de Maio, com referência aos n.º 3 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, e n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 23/80, de 29 de Fevereiro».

5 — Não concordando com o assim decidido, recorreu para este Tribunal a Direcção dos Serviços da Caixa Nacional de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos, para no final das suas alegações, apresentar as seguintes conclusões:

«1.^a O acto de 23 de Novembro de 1990 não produziu qualquer alteração do acto praticado em 19 de Abril de 1989.

2.^a O seu autor não teve qualquer intenção de alterar o acto de 19 de Abril de 1989 ou algum dos seus efeitos; pelo contrário, afirmou expressamente que tal acto se havia consolidado na ordem jurídica e tornado contenciosamente irrecurável.

3.^a A vontade expressamente manifestada pela ora recorrente foi a de alterar a pensão com efeitos para o futuro.

4.^a A conclusão do M.^{mo} Juiz *a quo*, na sua douta sentença recorrida, a ser correcta conduziria ao absurdo de ter de se considerar que os actos que fixam pensões de aposentação, jamais se consolidariam

na ordem jurídica, considerando-se qualquer vicissitude no valor da pensão, uma revogação parcial do acto que a ficou na origem.

5.^a Decidindo como decidiu, violou o M.^{mo} Juiz *a quo*, na sua douta sentença recorrida, o disposto no artigo 28.º, n.º 1, alínea *a*), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA) (Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, pelo que,

6.^a Deveria a douta sentença recorrida ser substituída por outra que mantenha a validade do acto impugnado.»

6 — O agora recorrido, José Ferreira Crato, não contra-alegou e no seu parecer, de fl. 119, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público pronunciou-se no sentido de ser negado provimento ao recurso, uma vez que «a sentença recorrida aplicou correctamente a lei, mostrando-se clara e correctamente fundamentada, pelo que deverá ser mantida».

7 — Corridos os vistos legais, importa decidir.

7.1 — É a seguinte, a matéria de facto dada como provada:

a) Em 22 de Setembro de 1981 o ora recorrido requereu ao administrador da Caixa Geral de Depósitos — Pensões de Aposentação —, a concessão da aposentação ao abrigo do Decreto-Lei n.º 23/80, de 29 de Fevereiro.

b) Por despacho de 19 de Abril de 1989, foi reconhecido ao recorrente o direito à pensão mensal de 14 600\$, a partir de 11 de Janeiro de 1989, data em que o recorrente adquirira a nacionalidade portuguesa.

c) Esse despacho foi comunicado ao recorrido por ofício de 24 de Abril de 1989.

d) A 13 de Fevereiro de 1990 a direcção da Caixa Geral de Depósitos tomou a deliberação constante de fl. 9, de que no essencial consta o seguinte:

«De futuro, as pensões de aposentação requeridas ao abrigo do Decreto-Lei n.º 362/78 e legislação complementar, serão concedidas com efeitos desde a data que resultar da aplicação dessa legislação, sendo irrelevante que os interessados apenas tenham adquirido a nacionalidade portuguesa, ao abrigo do Decreto-Lei n.º 308-A/75, de 24 de Junho, com efeitos a partir da data posterior, à da apresentação do respectivo requerimento de aposentação».

d) Por carta de 19 de Abril de 1990, o recorrido solicitou ao administrador da Caixa Geral de Depósitos que a pensão lhe fosse paga a partir de 1 de Outubro de 1981, uma vez que a requerera a 22 de Setembro de 1981.

e) A 13 de Novembro de 1990 a recorrente proferiu o seguinte despacho:

1) Dado que o interessado não impugnou, graciosamente, dentro dos prazos legais, o acto que lhe fixou a pensão de aposentação, com efeitos a partir de 11 de Janeiro de 1989 (despacho de 19 de Abril de 1989), fl. 28, tal decisão firmou-se na ordem jurídica, tornando-se caso decidido, pelo que a Caixa não está obrigada legalmente a revogá-la com fundamento em ilegalidade.

2) Contudo, por razões de justiça que não de legalidade, decide-se alterar a pensão do interessado, com efeitos a partir do dia 1 do próximo mês (1 de Dezembro de 1990), para o valor que teria se tivesse sido fixada com efeitos desde 1 de Outubro de 1981.»

7.2 — Como resulta dos autos, por sentença de 4 de Novembro de 1991 do tribunal administrativo de círculo, foi entendido que o recorrido, ao acatar o despacho de 19 de Abril de 1989, que fixou

a sua pensão de aposentação com efeitos a partir de 11 de Janeiro de 1989, deixou que tal matéria se tornasse caso decidido ou resolvido e que, consequentemente, o despacho de 23 de Novembro de 1990 não podia ser já objecto de impugnação contenciosa, por ser confirmativo do anterior.

Mas por acórdão deste Tribunal de 13 de Outubro de 1992, o entendimento foi no sentido de que este último despacho, de 23 de Novembro de 1990, revogou, substituindo-o, o de 19 de Abril de 1989. Textualmente escreveu-se nesse acórdão:

«[...] O novo despacho tem efectivamente duas partes; uma em que se considera que a data a partir da qual é devida, é caso decidido, e outra que actualiza para o futuro o montante da pensão, sendo apenas quanto à primeira parte, a única impugnada, que se põe a questão da confirmatividade.

Mas este despacho tem de ser visto como um todo, não podendo separar-se a data do início do pagamento da fixação do montante das pensões, como, aliás, resulta do próprio texto da segunda parte do despacho, que para alterar o montante, considerou como início de pagamento a data de 1 de Outubro de 1981.

Aliás, de harmonia com o preceituado no n.º 2 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 118/81, de 18 de Maio.»

E mais adiante:

«[...] Daí que este novo despacho tenha de ser visto na sua globalidade como regulador da situação do recorrente como pensionista, [...] sendo em si mesmo definitivo e executório e por isso recorrível.»

Face ao assim decidido, se o acto recorrido revoga e substitui o anteriormente praticado, é este e não o inicial que fixa a data do início da pensão, tornando-se necessário averiguar se a data aí fixada está ou não de acordo com a lei.

E foi isso o que se fez na sentença ora em recurso quando se diz que:

«[...] a lei impunha que essa data fosse a 1 de Outubro de 1981, e o acto recorrido, decidindo de outro modo, viola a disposição do n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 118/81, de 18 de Maio, com referência aos n.ºs 3 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, e 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 23/80, de 29 de Fevereiro, não podendo ser mantido.»

Não contesta a recorrente o assim decidido e que era verdadeiramente a questão de fundo desde sempre posta pelo recorrido, José Ferreira Crato, enquanto recorrente.

Contrariamente, ao decidido por este Tribunal, no acórdão atrás referido, o que a ora recorrente vem dizer é que:

«O acto de 23 de Novembro de 1990 não produziu qualquer alteração do acto praticado a 19 de Abril de 1989.»

E mais adiante:

«[...] que o seu autor não teve qualquer intenção de alterar o acto de 9 de Abril de 1989, ou algum dos seus efeitos, tendo pelo contrário afirmado expressamente a consideração de que tal acto se havia consolidado na ordem jurídica e tornado contenciosamente irrecorrível.»

E, a vontade expressamente manifestada foi apenas a de alterar a pensão com efeitos para o futuro e por isso,

«O acto de 23 de Novembro de 1990 é um acto autónomo que manteve inalterado o acto de 19 de Abril de 1989, quer quanto ao

montante da pensão quer quanto aos demais efeitos», para, em seguida concluir pela violação do disposto na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 28.º da LPTA «porquanto, no âmbito de recurso contencioso interposto de um acto autónomo praticado em 23 de Novembro de 1990, se anulou um acto praticado em 19 de Abril de 1989 e já consolidado na ordem jurídica, sem que entre esses dois actos existisse qualquer relação revogatória».

Mas por tudo quanto ficou exposto, resulta já que nenhum a razão assiste à recorrente.

Relembremos que o recurso do ora recorrido foi inicialmente rejeitado por se ter entendido que o acto de 23 de Novembro de 1990 era confirmativo do de 19 de Abril de 1989 e que por acórdão deste Tribunal foi entendido o contrário e que em vez de confirmativo o que houve com aquele acto «foi uma revogação por substituição».

Mas revogado que foi o primeiro acto, só através do último poderia considerar-se fixada a data do início da pensão, sendo despropositada e sem fundamento a afirmação de que se mantém inalterado aquele primeiro acto.

E sendo o último despacho — como se diz no referido acórdão — «o regulador da situação do recorrente como pensionista», a vingar a tese da recorrente, jamais o seria, e como o anterior se mantinha inalterado, estaria mesmo vazio de qualquer conteúdo útil.

Finaliza a recorrente as conclusões da sua alegação, dizendo que a sentença recorrida, decidindo como decidiu, violou o disposto na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 28.º da LPTA.

Mas nada aponta nesse sentido, nem na alegação nem nas respectivas conclusões.

Com efeito, dispõe-se naquele preceito que os recursos contenciosos de actos anuláveis, devem ser interpostos, se o recorrente residir no continente ou nas regiões autónomas, no prazo de dois meses.

Mas jamais alguém pôs a questão de saber se o recurso do despacho impugnado foi ou não tempestivamente interposto.

E se a recorrente pretende referir-se ao seu despacho de 9 de Abril de 1989, em relação ao qual, apesar do decidido pelo acórdão deste Tribunal de fl. 65, continua a defender ter-se tornado caso decidido, dele não foi e não podia ser interposto qualquer recurso e por tudo isso, de modo algum poderia a sentença recorrida violar aquela disposição do artigo 28.º da LPTA.

As normas legais que na sentença recorrida se indicam ter sido violadas, são apenas as atrás referidas, mas em relação a elas nada a recorrente disse.

E porque são as conclusões da alegação que delimitam o objecto do recurso, também este Tribunal não pode conhecer de tal questão — artigo 690.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

Termos em que acordam em negar provimento ao recurso e em confirmar a sentença recorrida.

Sem custas.

lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Alcindo Augusto Costa* (relator) — *António Fernando Samagaio* — *Rui Manuel Pinheiro Moreira*. — Fui presente, *António Soares Póvoa*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Petição de recurso. Obrigação de conter a identificação dos recorridos particulares.

Doutrina que dimana da decisão:

A identidade e residência dos interessados a quem o provimento do recurso possa directamente prejudicar, constitui um dos requisitos da petição do recurso e, como tal, um ónus que incumbe exclusivamente ao recorrente, não podendo fazer-se recair sobre a autoridade recorrida.

Recurso n.º 33 514, em que são recorrente José Almeida Barros e recorrida a Secretária de Estado da Justiça. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Alcindo Costa.

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

No presente recurso contencioso de anulação, o recorrente, José Almeida Barros, indicou no final da sua petição de recurso o nome de seis recorridos particulares, cujos elementos de identificação disse não poderem ser do seu conhecimento, pelo que requeria que fosse «instada» a autoridade recorrida a fornecê-los, «a fim de permitir a efectivação da citação dos mesmos».

No seu parecer, de fl. 15, o Ex.º Magistrado do Ministério Público pronunciou-se no sentido de que «a identidade e residência dos interessados a quem o provimento do recurso possa directamente prejudicar constitui um dos requisitos da petição de recurso e, como tal, um ónus que incumbe exclusivamente ao recorrente [...], não podendo fazer-se recair sobre a autoridade recorrida o dever de fornecer os elementos de identificação necessários para ulterior citação dos interessados».

Em concordância com tal parecer, por despacho do relator, foi convidado o recorrente a regularizar nesse sentido a petição, no prazo de 10 dias, sob pena de rejeição do recurso, com base nos artigos 36.º, n.º 1, alínea b), e 40.º, n.º 1, alínea b), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

Inconformado, através do requerimento de fl. 17, reclamou o recorrente para a conferência nos termos do n.º 2 do artigo 9.º da LPTA, pedindo que o despacho reclamado seja «substituído por outro que determine a citação dos seis primeiros classificados e já identificados e solicite a residência dos mesmos à autoridade recorrida, a fim de ser possível a sua citação, invocando para tanto em favor desse pedido o disposto nos artigos 265.º e 519.º do Código de Processo Civil, segundo os quais estão as partes adstritas a colaborar e a cooperar com o tribunal na aplicação da justiça».

Com dispensa de vistos prévios, vem os autos à conferência, cumprindo decidir.

E decidindo:

Dispõe no n.º 1, alínea b), do artigo 36.º da LPTA que na petição de recurso, deve o recorrente indicar a sua identidade e residência

«bem como as dos interessados a quem o provimento do recurso possa directamente prejudicar, requerendo a sua citação».

E, nos termos do artigo 40.º, n.º 1, alínea b), da referida LPTA, a petição de recurso pode ser corrigida a convite do tribunal, até ser proferida decisão final, sempre que se verifique «a falta ou o erro na indicação de identidade e residência dos interessados a quem o provimento do recurso possa directamente prejudicar».

Como resulta destas disposições, é ao recorrente que incumbe o ónus de identificar convenientemente e requerer a citação dos interessados a quem o provimento do recurso possa prejudicar, gerando-se uma situação de ilegitimidade passiva, se o não fizer no prazo que para o efeito lhe haja sido fixado. (Neste sentido acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 14 de Fevereiro de 1989, recurso 26 002.)

Convidado a suprir tal deficiência, o recorrente, em vez de o fazer, veio reclamar do despacho do relator que tal ordenou, dizendo que lhe «é manifestamente impossível saber onde possam residir os recorridos particulares, uma vez que, se tal se afigura possível numa pequena localidade, é impossível num grande centro como Lisboa, se é que vivem todos em Lisboa» para, em seguida, invocando o dever de colaboração das partes na aplicação da justiça a que se alude nos artigos 265.º e 519.º do Código de Processo Civil, solicitar que aquele despacho do relator seja substituído por outro que solicite, desde já, a indicação da residência dos referidos interessados à autoridade recorrida.

Assim, por este modo, o que o recorrente pretende é desobrigar-se do ónus que lhe é imposto por aquela disposição do artigo 36.º da LPTA, e com a simples invocação de as partes estarem adstritas «a colaborar e cooperar com o tribunal na aplicação da justiça, devolvê-lo à autoridade recorrida», se não mesmo ao próprio tribunal, a quem incumbiria, ainda antes de ordenar o cumprimento do artigo 43.º da LPTA, oficiar à autoridade recorrida a solicitar a residência dos interessados, de quem ela recorrente apenas sabe o nome.

E não é correcto a afirmação, de que lhe é «manifestamente impossível» saber onde residem.

Opositores que foram ao mesmo concurso, estes interessados estão devidamente identificados no respectivo processo, sendo fácil identificá-los e saber as suas residências, através da consulta desse processo, permitida pelo n.º 1 do artigo 82.º da LPTA.

De qualquer modo, difícil ou impossível que seja, é sempre ao recorrente que incumbe o ónus de identificar os recorridos particulares, sujeitando-se às consequências legais se o não fizer.

E também em processo civil, e apesar das disposições dos artigos 265.º e 519.º do respectivo código, que a recorrente invocou, como resulta da alínea a) do n.º 1 do artigo 467.º desse código, é ao autor que incumbe o ónus de indicar o nome e residência dos réus, não lhe sendo lícito requerer que um deles seja notificado para indicar a residência de um outro, mesmo que esse outro seja a sua própria mulher (neste sentido, acórdão da Relação de Lisboa, de 15 de Dezembro de 1987, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 372, p. 464).

Termos em que se indefere a reclamação.

Custas pelo reclamante, fixando-se a taxa de justiça em 10 000\$.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Alcindo Augusto Costa* (relator) — *José Acácio Dimas de Lacerda* — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Responsabilidade civil extracontratual do Estado por acto ilícito culposo. Acto das Forças Armadas Americanas estacionadas nos Açores. Responsabilidade objectiva, a título solidário do Estado Português.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Por imperativo do § 5.º do artigo VIII da Convenção OTAN, os tribunais portugueses são internacionalmente incompetentes para conhecer dos pedidos de indemnização contra os Estados Unidos da América por danos decorrentes de actos ilícitos culposos das suas Forças Armadas estacionadas nos Açores.*
- 2 — *Para obviar ao sacrifício que para os cidadãos nacionais adviria da necessidade de, em tais situações, recorrer aos tribunais americanos, o Estado Português assume pela mesma cláusula da Convenção referida responsabilidade objectiva pelo ressarcimento desses danos, obrigando-se ao pagamento da indemnização respectiva.*
- 3 — *Nesses casos, o Estado Português responde solidariamente com o Estado Americano, pagando e repartindo depois com este, segundo as regras dos n.ºs 1 e 4 da alínea e) do artigo VIII, § 5.º, da Convenção, os encargos de cada uma, como obrigação conjunta em que, entre os co-obrigados, se volve toda a obrigação solidária.*
- 4 — *A acção de exercício do direito à indemnização é então proposta nos tribunais portugueses, segundo as regras gerais da competência.*

Recurso n.º 33 534, em que são recorrente o Estado Português e recorridos Manuel Borges Aguiar e outros. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Cruz Rodrigues.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

O Estado Português recorre para este Tribunal da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa que julgou em parte procedente a acção contra ele proposta por Gabriel Borges Aguiar e outros e o condenou a:

a) Pagar aos AA. a quantia de 11 000 000\$ acrescida de juros vencidos a partir do trânsito em julgado da sentença até integral pagamento;

b) Proceder a intervenção no terreno possuído pelo Comando Aéreo dos Açores (CAA), de maneira a restabelecer-se na parte que afecta os prédios dos AA., o nível prático anterior à execução do aterro ali levado a efeito.

Alega e conclui pela forma seguinte:

1 — Da leitura da petição inicial (PI) conclui-se que quem se apresenta como A. na acção é Manuel, aliás, Gabriel Borges Aguiar e mulher, Maria Etelvina de Menezes Barcelos, sendo certo que o A.

marido se apresenta por si e na qualidade de sócio único da sociedade referida.

2 — Ao elaborar o despacho saneador, contudo, o M.º Juiz *a quo* considerou que também a sociedade Ávila, Gomes, Aguiar & Câmara, L.ª, é A. na acção, o que não é exacto, pois ela não foi enunciada como A. na PI.

3 — Nesta, vêm enunciados e enumerados os AA. Manuel Borges Aguiar (I) e consorte, Georgina de Menezes Fagundes (II), e Mário Manuel Melo Valadão (III) e consorte, sendo o primeiro, como se disse já, por si e na qualidade de sócio único da referida sociedade.

4 — Não foi deduzida, contudo, a excepção de ilegitimidade activa, uma vez que aceitamos a lide tal como ela veio configurada pelos AA. e consideramos que a questão de saber se o A. I é ou não titular do direito que invocou e se o alegado dano se verificou ou não na sua esfera jurídica, é questão que respeita ao mérito da causa e só da sua apreciação resultará esclarecida.

5 — No despacho saneador fez-se errada delimitação subjectiva da lide, razão por que pugnamos pela sua alteração e substituição por outro que respeite a identificação dos AA. conforme eles vêm apresentados na PI.

6 — Na contestação de fl. 65 o réu defendeu-se, tão-só e apenas, por impugnação.

7 — Não obstante, ao contrário do legalmente permitido e com o pretexto de que haviam sido levantadas as excepções de ilegitimidade activa e passiva, os AA. apresentaram réplica e responderam, a toda a matéria da contestação, em atitude manifestamente não permitida por lei — cf. artigo 502.º do Código de Processo Civil.

8 — Tal conduta processual devia ter sido, e não foi, sancionada com o desentranhamento daquele articulado, tendo sido violado o disposto naquele referido artigo 502.º

9 — Também por esta razão o despacho saneador merece e deve ser alterado e substituído por outro que esteja de acordo com o entendimento por nós aqui expresso.

10 — As obras causadoras dos danos, tal como foram realizadas, nunca foram autorizadas pelo CAA, de acordo com o previsto no n.º 7 do artigo VI do Acordo Técnico para a Execução do Acordo de Defesa entre Portugal e os Estados Unidos da América, de 6 de Novembro de 1951 (*Diário da República*, n.º 243, de 22 de Outubro de 1995), ou por qualquer outra autoridade com competência para o fazer.

11 — O projecto de obras que foi autorizado não previa a elevação do terreno confinante com o dos AA., sendo certo que todos os danos foram originados por essa elevação.

12 — Uma vez que os trabalhos levados a cabo não foram autorizados (o CAA nunca autorizou o lançamento de resíduos no terreno confinante com o dos AA.), não são aplicáveis ao caso as normas constantes do Acordo NATO/SOFA, nomeadamente o disposto no seu artigo VIII (cf. Convenção entre os Estados Partes no Tratado do Atlântico Norte relativa ao Estatuto das Suas Forças, in *Diário da República*, n.º 170, de 3 de Agosto de 1955), razão por que, no nosso entender, os AA. deviam ter demandado directamente quem os lesou.

13 — Os AA. fundaram o seu pedido na autorização e indicação que, na sua tese, foram dadas pelo CAA para a realização das obras causadoras dos danos; era essa a sua causa de pedir.

14 — Aquela autorização e indicação nunca existiram, inexistindo, assim, a causa de pedir da acção; tal circunstância determinaria a improcedência desta.

15 — Nas suas alegações, tentam os AA., por qualquer forma, alterar e ou alargar essa causa de pedir, a nosso ver ilegalmente.

16 — De facto, a acção não veio fundada em qualquer omissão de agir por parte de agentes do R., Estado Português, bem ao contrário!

17 — Tal alteração da causa de pedir é inadmissível e não há dúvida que para fundamentar o pedido tinha sido invocado um determinado facto concreto e nas alegações se invocou facto diverso para tendo em vista a obtenção do mesmo efeito jurídico.

18 — Na douta sentença em análise considerou o M.^{mo} Juiz que «na alegação dos AA., o facto ilícito ter-se-á traduzido na realização de obras (aterros) em terreno contíguo ao dos AA., que determinaram prejuízos na esfera jurídica destes.

Trata-se, nos termos em que surge delimitada a demanda, de meras actuações materiais, desacompanhadas de qualquer acto jurídico prévio com virtualidade de definir legalmente esta situação» (cf. n.º 15 da sentença).

19 — A demanda não foi definida pelos AA. nos termos em que o M.^{mo} Juiz a considerou.

20 — Esta configuração da acção, contudo, acarretaria de igual forma, a absolvição do réu, porque, quem realizou essas obras e quem levou a cabo as actuações materiais referidas, não foi nenhum agente seu.

21 — Ao decidir como decidiu, o M.^{mo} Juiz configurou, uma nova causa de pedir, que nem sequer foi invocada pelos AA. e que em caso algum foi admitido pelo réu!

22 — A decisão do M.^{mo} Juiz, quanto a esta questão não é, pois, aceitável, face ao disposto no artigo 273.º do CPC, designadamente na última parte do seu n.º 1.

23 — Também não pode julgar-se que houve órgãos ou agentes do réu que tenham actuado sem um grau médio de diligência no exercício das respectivas atribuições e se não tenham absterido de praticar actos ofensivos de direitos ou interesses legalmente protegidos de terceiros.

24 — Nos termos do Acordo Técnico para Execução do Acordo de Defesa entre Portugal e os Estados Unidos da América, de 6 de Setembro de 1951 (cf. *Diário da República*, 1.ª série, n.º 243, de 22 de Outubro de 1985). Estabeleceu-se no seu artigo VI, sobre responsabilidade pela construção, manutenção e respectivos custos, que as novas construções exteriores, incluindo novas estruturas e ampliações das actuais que modifiquem o seu aspecto ou finalidade, carecem de aprovação do Comando Aéreo dos Açores (cf. n.º 7).

25 — Não tendo sido aprovadas as obras causadoras dos prejuízos, como não foram, nem sequer há lugar à aplicação do Acordo NATO/SOFA, cujo artigo VIII obriga o Estado.

26 — Finalmente, quanto à actualização do montante da indemnização, de 8600 contos, valores de Fevereiro de 1990, afigura-se-nos que se deve solicitar ao Instituto Nacional de Estatística que proceda à sua actualização, ao invés de se proceder ao seu cálculo segundo a taxa de inflação de 7%, como fez o M.^{mo} Juiz.

27 — Ao proferir a decisão que proferiu violou o M.^{mo} Juiz o disposto no artigo 273.º do CPC, o princípio do contraditório e do dis-

positivo e, bem assim, o disposto no artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 48 051 e 483.º do Código Civil e ainda o disposto na Convenção NATO/SOFA e no artigo VI do Acordo Técnico.

28 — Impõe-se pois que a sua decisão seja alterada fazendo-se, dessa forma, justiça!

Os autores alegam, por seu lado, pela forma que segue:

I — Recurso do saneador.

A posição do A. Gabriel Borges Aguiar, na qualidade de sócio único de Ávila, Gomes & Câmara, L.^{da}, é precisamente a mesma que tem o Ministério Público, no presente processo: a de legítimo representante de uma pessoa colectiva. No caso do Ministério Público, essa pessoa é o Estado, réu no processo. No caso do A., essa pessoa é a referida sociedade (CSC, artigo 253.º) a qual, assim, é de considerar autora. As dúvidas, legitimamente levantadas pelo Ministério Público (só quanto àquela qualidade de sócio único, e à correlativa capacidade de representação) resolveram-se graças à documentação junta com a réplica. Por isso, já no saneador ficou dito que os AA. eram a mencionada sociedade, e as pessoas singulares que — nesta qualidade — se identificaram na petição. Essas dúvidas configuravam, claramente, uma excepção e a essa excepção se respondeu, com a manifiesta vantagem que ressalta dos autos.

Assim se responde à primeira censura feita ao saneador que, manifestamente não fez errada delimitação subjectiva da lide.

Por outro lado, o saneador não violou o artigo 502.º do CPC, única disposição que se aponta como desrespeitada na alegação deste recurso com subida diferida (conclusões 7.ª e 8.ª).

As considerações que os AA. fizeram na réplica respondiam ao bizarro argumento do R., o qual, não impugnando a autorização do Comando Aéreo dos Açores, dizia (artigo 12.º da contestação) que «tal como foram realizadas, as obras causadoras dos invocados danos não foram autorizadas [...]», ou seja, que tinham sido autorizadas, mas para terem outra execução.

A esta asserção, que implicava — por parte do R. — não uma impugnação, mas uma evidentíssima incompreensão da causa de pedir, os AA. replicaram precisando o conteúdo dessa causa de pedir.

Não é, assim, exacto que só nas alegações finais tal causa de pedir se tenha ampliado. Até porque nem ampliada foi.

Como, sem a menor dificuldade, se tira dos artigos 7.º, 9.º e 15.º da petição inicial, a causa de pedir era o acto ilícito da efectivação de um aterro, sem projecto e sem cuidados, realizada no terreno que estava e está na posse e uso da Força Aérea Portuguesa, por um empreiteiro do Governo norte-americano, ao abrigo do Acordo de Defesa entre Portugal e os Estados Unidos da América.

O que se fez na réplica foi relevar que a responsabilidade do R. existiria sempre, independentemente até de autorização prévia (artigo 17.º), sem embargo de tal não poder deixar de existir, nem que fosse sob a forma tácita (artigo 18.º).

Tudo isto são argumentos de direito, que, como tais, não tiveram expressão na especificação nem no questionário, e que os AA. apenas repetiram e desenvolveram nas suas alegações escritas, após a audiência de julgamento.

Apenas por descargo de consciência se anotará que nada impedia uma alteração da causa de pedir, mesmo fora da réplica — CPC, artigo 273.º, § 1.º —, uma vez aceite pelo R. que as obras danosas haviam existido. Mas, como se disse, tal não foi preciso. A causa

de pedir conducente à procedência da acção consta dos articulados, e especificamente da petição, como se apontou.

De maneira que o primeiro recurso não tem o menor fundamento. Não se lhe vê mesmo utilidade, pois nem sequer foi apontado, o que sucederia ao processo, em caso de procedência.

Deve, assim, ser-lhe negado provimento.

II — Recurso da sentença.

Ao contrário do que reiteradamente afirma o recorrente, os AA. não fundaram o seu pedido na «autorização» e ou na «indicação» dadas pelo CAA para a realização das obras causadoras dos danos por eles sofridos.

Estas obras — descritas, em sua realização e suas consequências, nas respostas aos quesitos 5.º, 6.º, 8.º, 9.º, 10.º, 11.º, 12.º, 13.º, 14.º, 15.º, 19.º, 20.º, 21.º, 22.º, 23.º, 24.º e 25.º — foram levadas a efeito por uma empresa empreiteira do Governo norte-americano, e em um terreno descrito na alínea *d*) da especificação como estando «na posse e uso da Força Aérea Portuguesa (FAP), pelo CAA, que tem sido também utilizado pelo destacamento norte-americano sediado na Base Aérea n.º 4 (BA4), conforme os acordos de defesa existentes entre Portugal e os Estados Unidos».

A sentença recorrida fundou a responsabilidade do R. no artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967. À mesma conclusão havíamos chegado através dos artigos 1347.º, 1351.º, 1352.º e 491.º a 493.º, 496.º e 497.º do Código Civil, em articulação com o Acordo Técnico para a Execução do Acordo de Defesa entre Portugal e os Estados Unidos da América (AT) de 6 de Setembro de 1951, artigos VI, §§ 1.º e 9.º, e V, § 1.º, este último remetendo para a Convenção entre os Estados Partes no Tratado do Atlântico Norte, Relativa ao Estatuto das suas Forças (NATO/SOFA), publicado em 3 de Agosto de 1955, artigo VIII, § 5.º

O recorrente não discute a aplicabilidade de cada uma destas normas. Limita-se a insistir em que não se provou que as obras danosas tenham sido autorizadas pelo CAA, circunstância que reputa essencial para que a sua responsabilidade civil possa existir.

Parece-nos óbvio que não tem qualquer razão.

Já acima ficou dito que a autorização — expressa — não era necessária para que a responsabilidade do R. existisse — ao menos nos termos processuais previstos no artigo VIII, § 5.º, do NATO-SOFA.

Acrescentaremos que a responsabilidade caberia, à partida, aos Estados Unidos da América, donos da obra, e a quem ela aproveitava, vista a sua dependência da construção do novo *tank farm* que aliás é, nos termos do Acordo Técnico, artigo VII, § 1.º, propriedade do Estado Português. E cabia-lhe pelas referidas regras que disciplinam a responsabilidade civil. Ainda que sem recurso às indicadas normas de direito internacional, a responsabilidade cairia sempre também sobre o Estado Português, possuidor do terreno, seu utente e guardião — e que não se atreveu a afirmar que «ignorava» aquelas obras, ali feitas ao longo de oito meses, e com o aparato público resultante da sua própria natureza.

Queremos acrescentar somente que a obrigatoriedade de autorização para as «novas construções exteriores» referidas no artigo VI, § 7.º, do Acordo Técnico nada tem que ver com a responsabilidade civil perante terceiros do que for feito em virtual violação dessa norma — especificamente, sem a exigida autorização prévia. A «responsabilidade» em que se fala nesse artigo VI refere-se à distribuição

de encargos de construção, equipamento e manutenção das instalações das Lajes. É matéria convencional estabelecida entre dois sujeitos de direito internacional. As regras para a efectivação da responsabilidade civil são as do artigo VIII NATO-SOFA, que se indicaram, e legitimam — pelo menos — a intervenção do Estado como R. neste processo: sem embargo dos direitos de regresso que eventualmente lhe assistam.

Nada disto exclui que o Tribunal considere terem as obras prejudiciais aos AA. sido executadas no interesse do próprio R., ao abrigo da sua actividade de gestão pública — pelo menos, a decorrente dos seus próprios compromissos internacionais.

Quanto à percentagem considerada para a actualização da indemnização pedida — 7% ao ano —, ele resultou de um facto notório: a taxa média de inflação verificada entre Fevereiro de 1990 e Maio de 1993. Não nos parece que mereça correcção. E, se a merecer, ela será, com certeza, favorável aos AA.

Destá maneira, deve ser negado provimento também a este recurso, e confirmada a sentença recorrida.

Colhidos vistos, cumpre decidir.

Está provado o seguinte:

A sociedade A. é proprietária do prédio, adquirido em 12 Julho de 1965, com 9 a e 97 ca de terreno, na estrada do Juncal, Praia da Vitória, onde se acha implantado um edifício destinado a padaria (A).

Neste prédio funciona, há perto de 50 anos, a denominada «Padaria do Juncal» (C).

Os AA. I e II são proprietários de uma casa com quintal sita na citada estrada do Juncal (B).

Confrontando com estes dois terrenos existe um outro, vedado por uma cerca metálica, que está na posse e uso da FAP, pelo CAA, que tem sido também utilizado pelo destacamento norte-americano sediado na BA4, conforme os acordos de defesa existentes entre Portugal e os Estados Unidos (D).

Pela nota P. — 297 o Comando das Forças dos Estados Unidos nos Açores (COMUSFORAZ) solicitou, em 15 de Abril de 1986, ao CAA, autorização para dar nova configuração ao «Complexo Desportivo do Juncal» (E).

O plano de trabalhos, então apresentado pelo COMUSFORAZ, abrangia:

Construção de uma pista de corridas pavimentada;

Dois campos de futebol;

Um campo de *softball*, com iluminação e vedação do *outfield*;

Uma área de treino de *softball*;

Uma pequena área para piqueniques;

Uma área de estacionamento para 88 carros (F).

De acordo com a informação n.º 047/86 do Serviço de Logística do CAA, foram autorizadas as alegações pretendidas, a levar a efeito no referido «Complexo Desportivo do Juncal» (G).

O CAA sempre procurou intervir junto do COMUSFORAZ no sentido da obtenção do acordo com os AA (H), o que só não foi conseguido quanto ao montante da indemnização devida (I).

Foi efectuada vistoria, em 28 de Março de 1989, aos edifícios referidos em (A) e (B), por técnicos americanos e oficiais engenheiros da BA4 (J).

O A. Borges Aguiar é sócio único da sociedade autora (Q.1).

O referido estabelecimento de panificação garante, desde 1957, 13 postos de trabalho e promove a distribuição de pão numa zona da ilha Terceira compreendida entre as freguesias de São Sebastião e Agualva (Q.2).

Na casa de habitação residem os AA. III, a título gratuito (Q.3).

Em 1983, esta casa foi restaurada, e, tal como a padaria, sempre conservada, mantendo-se ambas aptas para os fins a que se destinavam, sem problemas de estrutura, estabilidade, infiltrações de água, ou outros (Q.4).

Em Abril de 1987 a empresa Oman Fischbach International, empreiteira do Governo Americano para a construção do novo *tank farm*, procedeu à utilização do terreno referido na alínea (D) da especificação para nele lançar resíduos deslocados desta construção (Q.5).

Esta operação realizou-se até finais de 1987 e implicou avultados movimentos de terras (Q.6).

Com aqueles depósitos, a altura do terreno foi elevada cerca de 1,5 m (Q.8).

Para se efectuar aquele aterro, usaram-se camiões, máquinas de lagartas e niveladoras, cuja movimentação originava diariamente levantamentos de poeira, que se infiltrava pelas portas, janelas e pelo telhado, através do próprio forro (Q.9).

A poeira que assim invadiu a habitação forçou à ausência temporária dos AA., III, determinando ainda estragos no recheio de algumas dependências, redobrados trabalhos de limpeza, e desconforto na vida dos AA. (Q.10).

A contínua passagem dos camiões e os carregamentos e descarregamentos por eles efectuados causaram vibrações no solo que se repercutiram por toda a área circundante, acabando por originar fissuras nas paredes exteriores e interiores da casa de habitação (Q.11).

O aterro modificou a orografia da zona, criando um grave problema de não escoamento de águas pluviais, dantes inexistente (Q.12).

Antes do aterro, havia ocasiões em que, a seguir a grandes chuvadas, se juntavam águas durante algum tempo até naturalmente se escoarem; isso, porém, sucedia longe dos prédios mencionados, em nada os afectando, ao contrário do que passou a suceder (Q.13).

Durante os trabalhos verificou-se a ruptura de uma conduta de água, que durou vários meses até ser reparada, o que agravou o alargamento (Q.14).

Todos estes factos causaram, directa e necessariamente, uma profunda alteração do nível freático em torno e por baixo dos referidos edifícios (Q.15).

Só depois de reiterados protestos e pedidos dos AA junto da BA4, se procedeu a alguns trabalhos com vista a minorar a situação criada com aquele aterro (Q.16).

Para o efeito, foi aberta uma vala em redor dos edifícios, supostamente destinada a evitar que as águas sem escoamento alcançassem os mesmos (Q.17).

Este desvio, por meramente superficial, não pôs termo às infiltrações profundas, que continuaram a verificar-se (Q.18).

A nova consistência do solo, minado pelas infiltrações, determinou assentamentos nas paredes da habitação, cujas fundações deixaram de ter a primitiva solidez (Q.19).

Também na padaria se verificaram assentamentos graves, em especial na parede posterior, a SW, em alvenaria e pedra e, como re-

sultado disso, o tecto ficou desaprumado por falta de apoio nessa parede (Q.20).

O pavimento de ambos os edifícios, na parte revestida a mosaico, rachou, devido à humidade acumulada por via das infiltrações, tendo sido já em parte substituído (Q.21).

As fossas sépticas deixam de ter uso nos períodos de chuvas (frequentes naquelas região de grande pluviosidade) por imediatamente ficarem inundadas com a água infiltrada e deixarem de fazer o escoamento normal (Q.22).

E esse próprio escoamento normal está negativamente comprometido fora dos períodos de chuva, porquanto a capacidade de absorção do terreno ficou definitivamente afectada para muito menos (Q.23).

Presentemente, o acesso à habitação, em dias de chuva, tem de fazer-se por cima de uma prancha, e, quanto à padaria, o acesso tem de fazer-se através de um entulho provisório (Q.24).

Das inundações e incidiram sobre o pavimento da padaria e da habitação resultou o apodrecimento de tacos de madeira e alcatifas, descolamento e degradação dos mosaicos, encharcamento das paredes junto às fundações com descolamento parcial dos socos e inutilização parcial das fossas; da alteração da consistência e resistência dos terrenos de fundação, resultou a cedência da cobertura no alçado posterior do edifício da padaria, a queda de muretes, abatimento de pavimentos exteriores, cedência das fundações das paredes, com rachas e fissuras que põem em risco as construções existentes e aceleram a sua degradação; e verifica-se degradação acelerada nas construções, em virtude de se não haverem reparado os outros danos, e do desactivamento das fossas, cujo escoamento ficou comprometido (Q.25).

Quanto aos edifícios, impõe-se as seguintes intervenções: reforço das paredes e consolidação das fundações existentes através de limpeza e novos rebocos; introdução de reforço estrutural, constituído por sapatas, cintas e pilares; execução de novos revestimentos nos pavimentos; reparação e substituição de caixilharia de madeira apodrecida; pinturas; melhoramentos no sistema de drenagem (Q.26).

É, ainda, necessária uma intervenção no terreno de maneira a restabelecer-se, na parte que afecta os prédios dos AA., o nível freático anterior à execução do aterro (Q.27).

Todas estas situações de degradação e risco foram objecto de confirmação por parte da autoridade sanitária na Praia da Vitória (Q.28).

Existe, aliás, o risco de ser encerrada a padaria, por falta de condições de segurança, directamente resultante dos danos que ficaram indicados (Q.29).

Em Fevereiro de 1990, os danos referidos na resposta ao quesito 26 foram orçamentados em 6800 contos para a padaria, e em 2000 contos para a habitação (Q.31).

O projecto de obras que foi autorizado pelo CAA não previa a elevação do terreno confinante com o dos AA. (Q.32).

No interior do edifício as vigas da cobertura desviaram-se da parede (Q.35).

Exposta a matéria de facto, há que conhecer em primeiro lugar do recurso interposto do despacho saneador para depois passar ao dirigido contra a sentença, de harmonia com o disposto no artigo 710.º do CPC.

Recurso do despacho saneador.

Sustenta o recorrente que a sociedade Ávila, Gomes, Aguiar e Câmara, L.^{da}, em contrário do que se decidiu, não é parte na causa e que, não tendo o Estado deduzido defesa por excepção, não havia lugar a réplica, o que impunha o desentranhamento da que foi apresentada.

Vejamos a primeira questão.

Os autores identificam-se no cabeçalho da petição pela forma seguinte:

I) Manuel Borges Aguiar, por si e na qualidade de sócio único de Ávila, Gomes, Aguiar e Câmara, L.^{da}, e consorte, Maria Etelvina Meneses Barcelos.

II) Georgina de Meneses Fagundes.

III) Mário Manuel Melo Valadão e consorte, Gabriela Maria Barcelos de Aguiar Valadão.

Numa primeira aproximação, dir-se-ia que a sociedade não figura entre os autores e que a referência que se lhe faz mais não constitui do que um elemento de identificação do primeiro das demandantes.

Melhor atentando, porém, verifica-se que a afirmação de Manuel Borges Aguiar, de que intervém por si e na qualidade de sócio único da empresa, só faz sentido se interpretada como querendo significar que, além de agir em nome próprio, o faz também em representação desta. Só assim entendida a segunda das referências tem utilidade.

Por outro lado, os termos em que a petição é delineada, sem que o referido autor peça para si indemnização dos danos provocados à sociedade na padaria de que é proprietária, para o que, aliás, careceria de legitimidade, corrobora o entendimento de que a referência à qualidade de sócio único da empresa outro alcance não tem senão o de fazer figurar esta como parte na acção, por si representada.

Bem se decidiu, pois, quando nesses termos se interpretou aquele articulado.

No que à segunda questão respeita, também o Estado não tem razão.

Este defendeu-se efectivamente por excepção ao afirmar no n.º 5 da contestação que o A. Manuel Borges de Aguiar não tem quaisquer poderes para agir em representação da sociedade.

A incoerência da afirmação seguinte, no artigo 6.º, nos termos da qual, por não dispor de tais poderes, não tem o direito «a petionar, para si, quaisquer indemnizações que sejam eventualmente devidas à sociedade [...]», não tem o condão de transformar numa questão de titularidade de direito o que mais não é do que um problema de regularidade de representação, nos termos dos artigos 21.º e 23.º do CPC.

Como questão respeitante à regularidade da relação processual, especificamente aos pressupostos relativos às partes, tem de ser qualificada como excepção, designadamente excepção dilatória.

A faculdade de, perante tal defesa, replicar resulta assim clara do artigo 502.º do diploma citado.

Recurso da sentença.

Na petição, alegam os autores:

«7 — Confrontando com estes dois imóveis (propriedade deles) existe um terreno, vedado por cerca metálica, que está na posse e uso da FAP, pelo CAA, ao abrigo do que tem sido utilizado também pelo destacamento norte-americano sediado na BA4, conforme os acordos de defesa entre Portugal e os Estados Unidos.

8 — Em Abril de 1987, a empresa Oman Fischbach International, empreiteira do Governo norte-americano para a construção do novo *tank farm*, procedeu, por indicação do CAA e sua autorização, à utilização do terreno referido no artigo 7.º para nele lançar resíduos deslocados da obra do *tank farm*.

Na tese dos autores, aliás, comprovada, foram os lançamentos de resíduos, pela forma como foram feitos, a causa de danos nos prédios dos autores.

O Estado Português estaria obrigado a indemnizar em resultado da autorização dada para essas obras.

Ora, da prova produzida resulta que as obras pelo Estado autorizadas são outras totalmente diversas e consistentes no seguinte:

Construção de uma pista de corridas pavimentada;

Dois campos de futebol;

Um campo de *softball*, com iluminação e vedação *outfield*;

Uma área de treino de *softball*;

Uma pequena área para piqueniques;

Uma área de estacionamento para 88 carros.

Provou-se também que:

Em Abril de 1987 a empresa Oman Fischbach International, empreiteira do Governo americano para a construção do novo *tank farm*, procedeu à utilização do terreno referido para nele lançar resíduos deslocados dessa construção.

A operação realizou-se até finais de 1987 e implicou avultados movimentos de terras.

Com os depósitos mencionados, a altura do terreno foi elevada cerca de 1,5 m.

O projecto de obras que foi autorizado pelo CAA não previa a elevação do nível do terreno confinante com o dos AA.

Isto é, as obras, tal como foram realizadas, não tinham sido autorizadas pelo CAA. A inobservância de regras técnicas determinante dos danos provados, integradora de ilicitude, não é assim imputável ao Estado Português, pelo que falha um dos pressupostos da responsabilidade civil extracontratual fundada em acto ilícito.

A causa de pedir invocada pelos autores é porém mais complexa, ampliada, como foi, na réplica.

Assentou-se já em que podiam produzir este articulado em face da defesa por excepção deduzida pelo Estado e, porque assim é, também a ampliação da causa de pedir se apresenta como admissível, de harmonia com o preceituado nos artigos 273.º, n.º 1, e 503.º, n.º 1, do CPC.

Vejamos, pois.

Argumentam os autores, para além do consentimento dado às obras, que já se viu não ter sido dado para a sua execução nos termos em que o foram, com as obrigações assumidas por Portugal na Convenção publicada no *Diário do Governo*, 1.ª série, n.º 170, de 3 de Agosto de 1955, e no Acordo Técnico para Execução do Acordo de Defesa entre Portugal e os Estados Unidos da América, de 6 de Setembro de 1951, feito em Lisboa em 18 de Maio de 1984, aprovado em 5 de Julho de 1985 e publicado no *Diário da República*, 1.ª série, n.º 243, de 22 de Outubro de 1985.

Não vem posto em causa no recurso que, tal como se concluiu na sentença, a actuação da Oman Fishbach nas circunstâncias que a rodearam e com os efeitos por ela produzidos, do mesmo modo que a conduta das Forças Armadas Americanas, que tais obras or-

denaram, integra os pressupostos da responsabilidade civil extracontratual fundada em acto ilícito e daí ter de ser dado como assente o dever de indemnizar.

A questão está em saber se, em virtude daqueles acordos, sobre o Estado Português recai também o dever de indemnizar.

Dispõe o n.º 5 do artigo VIII da Convenção referida que os pedidos de indemnização derivados de acto ou omissão ou incidente de que uma força ou elemento civil sejam legalmente responsáveis e que tenham causado no território do Estado local prejuízo a terceiros não partes contratantes serão consideradas pelo Estado local de harmonia com os preceitos seguintes:

a) Os pedidos de indemnização serão apresentados, instaurados e decididos em conformidade com as leis e regulamentos do Estado local, aplicáveis às reclamações resultantes de actividades das suas próprias Forças Armadas;

b) O Estado local poderá liquidar qualquer dessas reclamações, devendo proceder ao pagamento das indemnizações aprovadas na sua própria moeda;

c) Esse pagamento, quer provenha da solução directa do assunto, quer da decisão da jurisdição competente do Estado local, bem como a decisão dessa mesma jurisdição negando o pedido da indemnização, vinculam definitivamente as partes contratantes;

d) O pagamento de qualquer indemnização pelo Estado local será comunicado aos Estados de origem interessados, aos quais será remetido ao mesmo tempo um relatório pormenorizado de uma proposta de rateio em conformidade com a alínea e), n.os 1), 2) e 3), seguinte. Na falta de resposta dentro de dois meses, a proposta será considerada como aceite;

e) O custo das indemnizações pagas como reparação dos prejuízos previstos nas alíneas anteriores e no § 2.º do presente artigo será rateado entre as partes contratantes nas condições seguintes:

- 1) [...].
- 2) [...].
- 3) [...].
- 4) [...].»

As cláusulas transcritas patenteiam o propósito de subtrair à jurisdição dos tribunais portugueses o Estado Americano nas situações em que o constitui no dever de indemnizar com fundamento em responsabilidade civil a actuação das suas forças estacionadas em território nacional, nos Açores.

Isso mesmo é confirmada pelo n.º 1 do artigo IX do anexo IX Acordo Técnico para Execução do Acordo de Defesa entre Portugal e os Estados Unidos da América, de 6 de Setembro de 1951, segundo o qual nem mesmo «os membros da força ou do pessoal civil [...] podem ser demandados nos tribunais portugueses para satisfação de pedidos de indemnização de natureza cível resultantes de acto ou omissão em serviço. Estes pedidos serão satisfeitos judicial ou extrajudicialmente por Portugal, que será reembolsado pelos Estados Unidos nos termos do artigo VIII, n.º 5, da Convenção CTAN».

É assim em relação aos próprios membros das Forças Armadas ou elementos do pessoal civil a elas afectos, como expressamente decorre da norma transcrita. Relativamente ao Estado Americano, sê-lo-á por imperativo das disposições atrás citadas e até por maioria de razão. Na ausência de outro expediente, os cidadãos nacionais ver-se-iam assim na necessidade de recorrer aos tribunais americanos

sempre que credores de indemnização por actuação ilícita e danosa das suas forças estacionadas nos Açores.

A solução encontrada, tendo de certo modo em vista compensar a renúncia por Portugal à jurisdição dos tribunais portugueses, uma vertente fundamental da soberania e também obviar à onerosidade e penosidade que para os seus nacionais derivaria da exigência de recurso aos tribunais americanos, foi responsabilizar pela obrigação o próprio Estado Português.

Uma responsabilidade objectiva deriva dos acordos para Portugal, que fica solidariamente obrigado com os Estados Unidos da América ao pagamento da indemnização sempre que elementos das forças militares destes provoquem ilícita e culposamente danos a cidadãos nacionais nas circunstâncias referidas. A acção respectiva será então proposta nos tribunais portugueses de acordo com as regras gerais da competência.

Compreende-se, aliás, a responsabilidade de Portugal pelo cumprimento da obrigação de indemnizar, na medida em que Estado interessado na permanência das forças americanas no nosso País e que, tendo-a autorizado, não pode manter-se alheio ou indiferente ao seu comportamento.

O Estado Português é, pois, como resulta das regras de repartição da responsabilidade entre os co-obrigados contidas nos n.os 1 a 4 da alínea e) do § 5.º do artigo VIII da Convenção OTAN, sujeito passivo de uma obrigação solidária que, uma vez por ele cumprida, será comparticipada pelo Estado Americano segundo os critérios aí consagrados, como obrigação conjunta em que, entre os co-obrigados, se volve toda a obrigação solidária.

Bem decidiu, pois, a sentença ao concluir pela condenação.

De acentuar, por último, que não tem o mínimo apoio legal a pretensão formulada no recurso de que seja o Instituto Nacional de Estatística e não o tribunal a efectuar a correcção monetária da indemnização devida.

Pelo exposto, negam provimento ao recurso e confirmam a decisão sob censura.

Não são devidas custas.

lisboa, 10 de Maio de 1994. — *José da Cruz Rodrigues* (relator) — *Artur Joaquim Faria Maurício* — *Rui Manuel Pinheiro Moreira*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Competência dos Secretários de Estado. Competência própria. Recurso hierárquico impróprio. Fundamentação do acto administrativo. Notificação do acto administrativo.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Os Secretários de Estado são membros do Governo não hierarquicamente subordinados a qualquer outro membro do Governo — salvo o poder de preeminência ou de su-*

pervisão política conferida ao Primeiro-Ministro —, possuindo assim competência administrativa própria e autónoma, quer ajam no exercício das suas competências próprias originárias, quer das que expressamente lhes houverem sido delegadas pelo Ministro da respectiva pasta.

- 2 — *Sendo pois, em princípio, os respectivos actos imediatamente lesivos da esfera jurídica dos administrados, deles deve ser interposto recurso contencioso directo para o Supremo Tribunal Administrativo.*
- 3 — *Deste modo, se em vez de atacar directamente o acto administrativo praticado pelo Secretário de Estado dos Assuntos Educativos pela via contenciosa, o interessado interpôs do mesmo recurso hierárquico para o Ministro da Educação este último recurso terá que ser qualificado como «recurso hierárquico impróprio», submetido, como tal, à disciplina do recurso hierárquico facultativo, e, por essa razão, sem qualquer virtualidade para a reabertura da via contenciosa e sem eficácia suspensiva do acto recorrido — cf. artigos 170.º, n.º 3, e 176.º, n.º 1, do Código de Procedimento Administrativo.*
- 4 — *Uma coisa é a notificação do acto administrativo, outra diferente o conhecimento da sua integral fundamentação. E, o desconhecimento desta última aquando da publicação ou da notificação do acto não surte, só por si, eficácia interruptiva do prazo para o recurso contencioso entretanto iniciado, já que a lei a condiciona à utilização intercalar do meio contemplado no artigo 31.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.*

Recurso n.º 33 549, em que são recorrente Céu Maria de Carvalho Nunes Nascimento Dores e recorrido o Secretário de Estado dos Recursos Educativos. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Ferreira de Almeida.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo (STA):

1 — Céu Maria de Carvalho Nunes Nascimento Dores, professora de ensino secundário, residente em Elvas, veio, pelo presente processo, interpor recurso contencioso de anulação do despacho, de 21 de Outubro de 1992, da autoria do Secretário de Estado dos Recursos Educativos «que lhe anulou a colocação que a ora recorrente obteve na primeira parte do concurso para 1992-1993 de colocação de professores, anulação que foi publicada no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 126, de 13 de Julho de 1993, e de que foi notificada pelo ofício n.º 1201 — ref. 60.2/B.39093/93 — e datado de 18 de Junho de 1993.

2 — Na sua vista inicial, o Ex.ºmº Procurador-Geral-Adjunto nesta Secção suscitou a questão prévia da extemporaneidade do recurso, uma vez que o recurso contencioso só deu entrada no STA em 7 de Janeiro de 1994, portanto, para além do prazo de dois meses contemplado no artigo 28.º, n.º 1, alínea *a*), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

3 — Respondeu a recorrente à invocada excepção, alegando, por forma abreviada, o seguinte:

«O ofício n.º 1201, de 18 de Junho de 1993, não apresenta fundamentação, limitando-se a referir que se verificava que ‘a habilitação

que possui não está contemplada no Despacho Normativo n.º 32/84, como habilitação própria para a docência [...]»;

Não se sabe pois quais os critérios em que assentou tal juízo; O despacho notificado não se apresenta pois fundamentado;

Um segundo ofício, em que se notifica o despacho de 21 de Outubro de 1993, é muito mais esclarecedor e completo, bem se percebendo que houve necessidade de, neste despacho, se explicarem as razões da decisão tomada;

Só a partir de então é que a recorrente estava em condições de recorrer, sendo pacífico o entendimento da necessidade de uma notificação ser perfeita como condição de recorribilidade [...].»

3 — Por despacho do relator, datado de 7 de Março de 1994, foi julgada procedente a excepção de extemporaneidade suscitada pelo Ex.ºmº Magistrado do Ministério Público e, em consequência, rejeitado o recurso contencioso.

4 — Inconformada, veio a recorrente apresentar reclamação para a conferência, «com os mesmos fundamentos que apresentou na resposta» (*sic*) à excepção supra-aludida.

5 — Notificada a entidade recorrida, nada veio dizer, dentro do prazo legal, sobre a reclamação apresentada.

6 — Cumpre agora apreciar e decidir, com dispensa de vistos, face à relativa simplicidade da questão decidenda — cf. n.º 3 do artigo 700.º do CPC, aplicável *ex vi* do artigo 1.º da LPTA.

7 — Com relevância para a decisão, mostram os autos o seguinte:

a) No *Diário da República*, 2.ª série, n.º 162, de 13 de Julho de 1993, p. 7467, foi publicado o seguinte aviso: «Anuladas as colocações obtidas na primeira parte do concurso realizado ao abrigo do Decreto-Lei n.º 18/88, de 21 de Janeiro, e publicitadas no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 132, de 8 de Junho de 1992, aos seguintes professores: [...] 15239309 — Céu Maria C. N. N. Dores [...] — cf. fl. 8.

b) Com data de 18 de Junho de 1993, o Departamento de Gestão de Recursos Educativos — Serviço de Concursos remeteu à ora reclamante o ofício n.º 1178 do seguinte teor:

«Por se ter verificado que a habilitação que possui não está contemplada no Despacho Normativo n.º 32/84 como habilitação própria para a docência, informa-se V.ª Ex.ª de que, por despacho de 21 de Outubro de 1992 de S. Ex.ª o Secretário de Estado dos Recursos Educativos, foi anulada a colocação que obteve na primeira parte do concurso para 1992-1993 na Escola C+S de João Fernandes Pratas — fl. 738 v.º

Por razões pedagógicas, foi mantida a sua colocação na Escola, devendo, no entanto, ser elaborada a respectiva proposta pelo conselho directivo para regularizar a situação [...] — cf. fl. 9.

c) Com data de 22 de Setembro de 1993, o Gabinete do Ministro da Educação endereçou à ora reclamante o ofício n.º 8909, subordinado à epígrafe «Sua comunicação de 17 de Setembro de 1993. — Recurso hierárquico — Anulação de colocação» do seguinte teor:

«Relativamente ao assunto em epígrafe, encarrega-me S. Ex.ª o Ministro da Educação de informar que, nesta data, vai ser enviada ao Gabinete de S. Ex.ª o Secretário de Estado dos Recursos Educativos [...] fotocópia da carta que V.ª Ex.ª dirigiu a este Gabinete, dado

tratar-se de matéria da competência desse departamento governamental.»

d) Com data de 9 de Novembro de 1993, o Departamento de Gestão e Recursos Educativos — Serviço de Concursos, remeteu à ora reclamante o ofício n.º 9471 do seguinte teor:

«Em resposta ao recurso hierárquico interposto em 7 de Julho de 1993, em cumprimento do despacho de 21 de Outubro de 1993 de S. Ex.ª o Secretário de Estado dos Recursos Educativos, informa-se V.ª Ex.ª que foi indeferido o pedido de revogação do despacho de 21 de Outubro de 1992, que lhe anulou a colocação obtida na primeira parte do concurso para 1992-1993.

O curso superior de secretariado do ISLA, de acordo com o Despacho Normativo n.º 32/84, de 9 de Fevereiro, não constitui habilitação própria para a docência do 12.º grupo-C, sendo ainda de referir que, segundo declaração emitida em 21 de Setembro de 1992 pela então Direcção-Geral do Ensino Superior, não se encontra reconhecido no Instituto Superior de Línguas e Secretariado nenhum curso de bacharelato com a designação de ‘Línguas e Secretariado’.

Informa-se ainda que foram anuladas as colocações de todos os docentes em igualdade de circunstâncias e que a profissionalização que concluiu não poderá ser reconhecida, por não possuir habilitação própria.» — Cf. fl. 11.

e) A petição do presente recurso contencioso deu entrada no STA em 7 de Janeiro de 1994.

Fixados os factos pertinentes, vejamos qual o direito aplicável.

8 — No cabeçalho da petição inicial, a recorrente — ora reclamante — identifica claramente o acto de que pretende recorrer, e que é o despacho datado de 21 de Outubro de 1992 da autoria do Secretário de Estado dos Recursos Educativos, que lhe anulou a respectiva colocação na primeira parte do concurso n.º 92/93.

Tal despacho, porque proferido por um Secretário de Estado, era desde logo contenciosamente recorrível perante este Supremo Tribunal, uma vez que exprimia, em termos finais, a vontade funcional da Administração sobre essa matéria. Com efeito, os Secretários de Estado são membros do Governo não hierarquicamente subordinados a qualquer outro membro do Governo, salvo o poder de preeminência ou de supervisão política conferida ao Primeiro-Ministro, possuindo assim competência administrativa própria e autónoma, quer ajam no exercício das suas competências próprias originárias, quer das que expressamente lhes houverem sido delegadas pelo Ministro da respectiva pasta — cf., neste sentido, o Prof. Gomes Canotilho e o Dr. Vital Moreira, in *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., p. 736, e v. g. os acórdãos desta Secção de 14 de Maio de 1991 e de 24 de Setembro de 1991, nos processos n.ºs 27 431 e 27 816, respectivamente, e do tribunal pleno de 31 de Outubro de 1990, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 351, p. 387.

De realçar, todavia — conforme se obtempera se obtempera no acórdão ainda deste STA, de 13 de Maio de 1993, no processo n.º 24 308 —, que nas sucessivas leis orgânicas do Governo promulgadas a partir do Decreto-Lei n.º 3/80, de 7 de Fevereiro, até ao actual Decreto-Lei n.º 329/87, de 23 de Setembro (artigo 23.º) os Secretários de Estado deixaram de ter competência própria, exercendo apenas os poderes que lhe sejam delegados pelo Primeiro-Ministro, Vice-Primeiro-Mi-

nistro ou Ministro respectivo, revestindo os actos praticados no exercício desses poderes as características lesivas dos interesses dos administrados que assegurem a sua impugnabilidade contenciosa.

Tratava-se, no caso *sub specie*, de definir a situação jurídico-funcional de uma funcionária, matéria que a Constituição da República Portuguesa comete em exclusivo à entidade governamental superintendente no sector — a chamada competência administrativa do Governo [artigo 202.º, alínea a)] — acto definidor esse aliás sujeito a publicação obrigatória na folha oficial [artigo 34.º, n.º 1, alínea a), do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro].

Ora, a reclamante, em vez de atacar desde logo o acto lesivo dos seus direitos ou interesses pela via contenciosa, decidiu-se antes pela via graciosa, do mesmo interpondo recurso hierárquico para o Ministério da Educação, recurso esse que, mercê da ausência de vínculo de subordinação hierárquica entre a entidade *a quo* e a entidade *ad quem*, terá de ser qualificado como recurso hierárquico impróprio submetido, como tal, à disciplina do recurso hierárquico facultativo e, por essa razão, sem qualquer virtualidade para a reabertura do prazo para a impugnação contenciosa e sem eficácia suspensiva do acto recorrido — cf. artigos 170.º, n.º 3, e 176.º, n.º 1, do Código de Procedimento Administrativo.

Sustenta, porém, a reclamante que só através da notificação operada pelo ofício de 9 de Novembro de 1993 passou a ter cabal conhecimento da fundamentação do acto administrativo. Só que uma coisa é a notificação do acto administrativo outra é o conhecimento da sua integral fundamentação. E o desconhecimento desta última, aquando da publicação ou da notificação do acto não surte, só por si, eficácia interruptiva do prazo para o recurso contencioso entretanto iniciado, já que a lei a condiciona à utilização intercalar do meio contemplado no artigo 31.º da LPTA.

De resto, a notificação por via postal operada pelo ofício datado de 18 de Junho de 1993, remetido à ora reclamante na sequência da publicação do extracto da decisão administrativa no *Diário da República*, continha, por forma sucinta, mas perfeitamente inteligível para qualquer destinatário médio, quer o sentido quer os fundamentos dessa decisão, em termos de reporte ou referenciação a um quadro jurídico-normativo perfeitamente delimitado, ao mencionar que «a habilitação que possui não está contemplada no Despacho Normativo n.º 32/84». A fundamentação conhecida pela administrada possuía assim a densidade mínima necessária para a habilitar a interpor, desde logo, o recurso contencioso — cf. artigo 30.º da LPTA. E, caso a reclamante a considerasse insuficiente, seria, então sim, de utilizar o expediente aludido no citado artigo 31.º, n.º 1, da LPTA, o que a mesma se dispensou oportunamente de fazer.

9 — Destarte, tendo o acto administrativo sido publicado em 13 de Julho de 1993, depois de haver sido pessoalmente notificado com explanação dos respectivos motivos em 18 de Junho de 1993 — acto esse desde então cabalmente oponível e eficaz relativamente à administrada —, e tendo a petição do recurso contencioso dado entrada no STA em 7 de Janeiro de 1994 — muito para além do prazo de dois meses estabelecido no artigo 28.º, n.º 1, da LPTA — óbvia se torna a extemporaneidade da respectiva interposição.

10 — Em face do exposto, e sendo manifesta a respectiva extemporaneidade, bem rejeitado foi o recurso contencioso ao abrigo do preceituado nos artigos 9.º, n.º 1, alínea *b*), e 28.º, n.º 1, alínea *a*), da LPTA e 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo, não merecendo por isso qualquer censura o despacho jurisdicional *sub judice*.

Termos em que decidem indeferir a reclamação apresentada e manter, em consequência, o despacho reclamado.

Custas do incidente pela reclamante, fixando-se a taxa de justiça em 12 000\$.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* (relator) — *José Dias Barata Figueira* — *Alcindo Augusto Costa*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Recurso n.º 33 638, em que são recorrente José António de Castro Mena Reis e recorridos o presidente da comissão instaladora do Instituto Politécnico de Portalegre e outra. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Alcindo Costa.

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

José António de Castro Mena Reis, identificado nos autos, interpôs recurso para este Tribunal da sentença proferida no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, que julgou improcedente o recurso que para esse tribunal havia interposto de acto de indeferimento tácito que negou provimento a recurso hierárquico de decisão de classificação do recorrente nos seminários de «Análise e Gestão de Recursos Educativos» do módulo de «Sociologia de Educação e Organização Escolar».

Antes de proferida a sentença em recurso, o recorrente, interpôs também, a fl. 52, recurso do despacho de fl. 47, recurso este admitido a fl. 54, com subida deferida em relação ao qual foram apresentadas alegações a fl. 61.

Por mero lapso do relator, foi proferido, a fls. 76 e 77, despacho a julgar deserto tal recurso por falta de alegações, despacho este de que o recorrente interpôs oportuna reclamação para a conferência.

Assim, considerando que o recorrente apresentou tempestivamente a alegação de recurso do despacho de fl. 47, acordam em revogar o despacho do relator, que julgou deserto tal recurso, para que dele oportunamente se conheça.

Sem custas.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Alcindo Augusto Costa* (relator) — *José Acácio Dimas de Lacerda* — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Tribunal colectivo. Juiz do processo. Competência.

Doutrina que dimana da decisão:

Compete ao juiz do processo e não ao presidente do tribunal colectivo julgar a arguição de nulidade da audiência de discussão e julgamento efectuada entre as duas sessões que tal audiência ocupou e que não foi resolvida pelo colectivo.

Recurso n.º 33 790, em que são recorrente a magistrada do Ministério Público junto do Supremo Tribunal Administrativo e recorridos o juiz-presidente do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra e o juiz de Direito do mesmo tribunal. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Artur Maurício.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

A Ex.ª Magistrada do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal Administrativo requer a resolução do conflito negativo de competência entre o juiz-presidente do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Coimbra e o juiz de Direito do processo n.º 85/91, pendente naquele tribunal.

Ouvidos os magistrados em conflito, apenas respondeu o segundo, mantendo a posição assumida no referido processo que mais adiante se resumirá.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

No TAC de Coimbra pendente uma acção com o n.º 85/91, intentada por Proturis — Empreendimentos Turísticos, S. A., contra a Câmara Municipal de Óbidos e outros.

Em 27 de Abril de 1994 iniciou-se a audiência de discussão e julgamento do referido processo, sob a presidência do juiz-presidente do TAC de Coimbra.

Produzida a prova e feitas alegações sobre a matéria pertinente à causa, foi designado o dia 4 do mês de Maio seguinte para a leitura do acórdão com as respostas dadas aos quesitos.

Em 28 de Abril de 1994, a A. apresentou um requerimento em que arguia a nulidade da audiência de discussão e julgamento, por violação do princípio da continuidade da audiência estabelecido no artigo 656.º, n.º 2, do Código de Processo Civil (CPC).

Em 4 de Maio de 1993 concluiu-se a audiência de discussão e julgamento com a leitura das respostas dadas aos quesitos, sem que nada se tivesse decidido sobre a aludida arguição de nulidade.

Concluso o processo, ao juiz a quem ele fora distribuído, foi proferido o seguinte despacho:

«Req. 334 a 336.

Vem requerida a nulidade da audiência de julgamento por violação do princípio da continuidade *ex vi* artigo 656.º, n.º 2, do CPC.

O juiz do processo retomou funções em 3 do corrente e após mais de cinco meses de baixa por doença grave com intervenção cirúrgica e internamento hospitalar [. . .].

Não participou, pois, na audiência ora questionada.

Por outro lado, a matéria suscitada pelo requerimento e os fundamentos neste alegados são da competência do tribunal que presidiu à audiência, máxime artigos 650.º, n.ºs 1 e 2, alíneas a), b) e c), e 656.º, n.ºs 2 e 3, do CPC, e, ainda, artigos 47.º, n.º 3, e 50.º, n.º 1, alínea b), estes do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril [Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF)].

Assim, faça conclusão ao Sr. Juiz-Presidente para que decida o incidente suscitado por ser da sua competência.»

Despachou, então, o juiz-presidente nos seguintes termos:

«1 — Salvo o devido respeito, não me parece ter razão o M.^{mo} Juiz do processo ao atribuir ao presidente do tribunal colectivo a competência para conhecer de nulidade processual, consistente em nulidade da audiência de discussão e julgamento, por violação do princípio da continuidade da audiência.

Os tribunais colectivos funcionam com juiz singular ou colectivo (artigo 47.º, n.º 1, do ETAF, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril).

O julgamento pertence a um juiz, salvo em matéria de facto das acções e nos demais casos especialmente previstos (artigo 47.º, n.º 2).

Quer isto dizer que, salvo casos especialmente previstos, o tribunal colectivo só procede ao julgamento da matéria de facto nas acções, sendo toda a competência do juiz do processo.

Pois bem, ao tribunal colectivo só pertence realizar a audiência de discussão e julgamento (artigo 646.º, n.º 1, do CPC), decidindo tudo que à mesma respeitar, isto é, conhecer de todas as questões suscitadas na audiência, ou suscitadas anteriormente e que, por qualquer razão, não tenham sido decididas pelo juiz do processo.

É o caso, por exemplo, de pedido de substituição de testemunha, que se for requerida antes da audiência, deve ser decidida pelo juiz do processo, mas se este não proferir decisão — por estar doente, ou por o requerimento ter entrado em momento que não possibilite tal decisão —, então deverá ser o tribunal colectivo a conhecer do requerimento.

Assim, por exemplo, o requerimento entrado em 1 de Abril de 1993, em que na autora requeria a notificação de testemunhas para comparecerem na audiência, era da competência do juiz do processo e só foi objecto de decisão do colectivo, em virtude de a questão estar por decidir à data da realização do julgamento, por doença do Ex.^{mo} Juiz do processo e ter implicações quanto ao decorrer do julgamento.

Já no que respeita ao requerimento que está agora em causa, não foi o mesmo decidido pelo tribunal colectivo, aquando da audiência respeitante às respostas aos quesitos, pois não tinha sido ouvida a parte contrária, o que se impunha (artigo 207.º, n.º 1, do CPC).

Quer dizer, aquando da reunião do tribunal colectivo admite-se que este poderia conhecer da questão, pois estava relacionada com o prosseguimento da audiência, mas desde que o tribunal não conheceu da questão, não pode, agora, conhecer da mesma, já que a sua competência se esgotou com o julgamento da matéria de facto, falecendo-lhe competência para conhecer de questões de direito, após aquele julgamento.

2 — Quanto às normas invocadas pelo Ex.^{mo} Juiz do processo, em abono da sua tese, salvo melhor opinião, são estranhas à matéria em debate.

O artigo 650.º, n.ºs 1 e 2, alíneas a), b) e c), do CPC rege sobre os poderes do presidente do tribunal colectivo, mas respeitam ao decurso da audiência.

O artigo 656.º, n.ºs 2 e 3, tratam da matéria que é objecto do requerimento da autora, mas não respeitam à competência do juiz do tribunal para conhecer da questão.

O artigo 47.º, n.º 3, do ETAF esclarece a composição do tribunal colectivo e a respectiva presidência.

O artigo 50.º, n.º 1, do ETAF respeita à competência do presidente do tribunal administrativo de círculo em questões administrativas e não judiciais (e não respeita ao presidente do tribunal colectivo, pois embora as funções sejam exercidas pela mesma pessoa, trata-se de qualidades diversas).

3 — Face ao exposto, declaro-me incompetente para conhecer do requerimento de fl. 334 a fl. 336.

Notifique e, transitado, faça os autos conclusos ao Ex.^{mo} Juiz do processo.»

Ambos os despachos transitaram em julgado.

Como resulta do que se deixou relatado, a questão a resolver no presente colectivo é a de saber se compete ao juiz do processo ou ao juiz-presidente do tribunal colectivo conhecer da arguição de nulidade da audiência de julgamento feita pela autora em requerimento apresentado entre a sessão em que foi produzida a prova em que foram lidas as respostas aos quesitos.

Desde já importa realçar que o presente conflito se define apenas quando, declinada a competência pelo juiz do processo e conclusos os autos ao juiz-presidente, este se declara também incompetente num momento em que o tribunal colectivo já cessara a sua intervenção com a prolação do acórdão de que constavam as referidas respostas, sem que tivesse havido reclamações e manifestada por uma das partes a intenção de alegar por escrito.

Isto se diz para salientar a irrelevância da questão de saber se, enquanto o tribunal colectivo funcionou (mais particularmente, na sessão subsequente à arguição de nulidade), deveria o colectivo ou o seu presidente decidir esta questão, já que, se o devia, incorrendo em nulidade por omissão de pronúncia, ela se sanou por falta de reclamação.

Aliás, mesmo sem necessidade de apreciar esta última questão, sempre se dirá que a justificação apresentada pelo juiz-presidente no seu despacho para o silêncio do colectivo — haveria que notificar a parte contrária para responder à arguição — se afigura perfeitamente plausível.

A intervenção do colectivo nos tribunais administrativos de círculo constitui uma inovação do ETAF.

Com efeito, o artigo 47.º, n.º 1, deste diploma dispôs que os tribunais administrativos de círculo funcionam com juiz singular ou colectivo, estabelecendo o n.º 2 do mesmo artigo que o julgamento pertence a um juiz, salvo em matéria de facto das acções e nos demais casos especialmente previstos.

A intervenção do colectivo é requerida, quanto às acções, nos termos dos artigos 70.º, n.ºs 2 e 3 (acções para reconhecimento de direito), 72.º, n.ºs 1 e 3 (acções sobre contratos e responsabilidade), e 73.º (acções não especificadas) da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

Destes comandos resulta que o julgamento da matéria de facto é da competência do colectivo, sendo, mesmo nestes casos, a sentença proferida pelo juiz do processo.

Não há nem no ETAF nem na LPTA nenhum outro preceito que especifique os poderes que integram tal competência do colectivo e do seu presidente.

Dos artigos 646.º e seguintes do CPC, que regulam a «discussão e julgamento da causa» infere-se, porém, que esses poderes estão, como não podia deixar de ser, delimitados pelo julgamento da matéria de facto (cf. artigo 653.º); mesmo, quando acordada, a discussão oral do aspecto jurídico da causa é logo realizada, mas «perante o juiz a quem caiba lavar a sentença final».

Cessam, em suma, os poderes do colectivo quando se encerra a audiência de discussão e julgamento sobre a matéria de facto.

É evidente que, suscitadas durante a audiência questões que a ela respeitem, ao colectivo cabe decidi-las, como também lhe competirá resolver as que, antes levantadas e igualmente respeitantes à audiência, não tenham sido resolvidas pelo juiz do processo, como bem salienta o M.^{mo} Juiz-Presidente no despacho fotocopiado a fl. 19.

Em tal conformidade — e como também este magistrado admite —, a arguição de nulidade em causa, porque respeitava à regularidade da audiência, poderia ter sido resolvida pelo colectivo.

Mas não o foi e, como se disse, irreleva agora resolver se tal procedimento é ou não correcto.

Circunscritos os poderes do colectivo nos termos apontados e cessada a sua intervenção, retoma o juiz do processo a plenitude da sua competência, solucionando as questões de direito suscitadas sobre as quais não haja ainda pronúncia.

E nada obsta que ele tenha que decidir questão respeitante a uma audiência em que, por razões circunstanciais, não esteve presente, já que o processo fornece todos os elementos necessários para o fazer.

Em vão se procura nos preceitos citados pelo juiz do processo fundamento para justificar, no caso, a competência do juiz presidente do colectivo.

Na verdade, o facto de o artigo 157.º, n.º 3, do CPC estabelecer que a acta deve ser assinada pelo juiz, nada resolve quanto à competência para decidir uma arguição de nulidade que, em parte, assenta na falta dessa assinatura.

O mesmo se dirá no que concerne ao artigo 650.º do CPC que define os poderes do presidente do colectivo, durante a audiência.

Também o artigo 50.º, n.º 1, do ETAF nada dispõe sobre a questão, pois se limita a estabelecer a competência do presidente do tribunal administrativo de círculo em matéria administrativa.

Em suma, encerrada a discussão e julgamento da matéria de facto sem que o colectivo tenha emitido pronúncia sobre arguição de nulidade da audiência feita entre duas sessões que esta ocupou e limitados os poderes do colectivo à mesma audiência, compete ao juiz do processo decidir a questão — é o que resulta da conjugação do disposto nos artigos 47.º, n.ºs 1 e 2, do ETAF, 72.º, n.º 1, da LPTA e 646.º e seguintes do CPC.

Pelo exposto, acordam, no presente conflito negativo de competência, em julgar competente o juiz do processo.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Artur Joaquim Maurício* (relator) — *Francisco Manuel de Sequeira Leal Sampaio da Nóvoa* — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Licença de construção. Deferimento tácito. Alvará. Revogação implícita. Desvio de poder. Recurso jurisdicional. Âmbito do recurso jurisdicional.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Determinada, por despacho, a passagem de alvará de licenciamento de obras por se reconhecer ter-se formado deferimento tácito, e revogado este mais tarde por não observância, por parte do recorrente, de uma formalidade prevista na lei — falta de autorização dos condóminos [artigo 1422.º, n.º 2, alínea a), do Código Civil] —, tal revogação abrange implicitamente o deferimento tácito.*
- 2 — *Pressuposto necessário à existência do vício de desvio de poder é o acto ou a parte correspondente não serem legalmente vinculados, sendo, por isso, incompatível tal vício com a vinculação legal.*
- 3 — *O recurso jurisdicional visa apreciar a decisão recorrida, revogando-a, alterando-a ou confirmando-a, e não apreciar matéria nova, salvo a de conhecimento oficioso.*
- 4 — *O âmbito do recurso jurisdicional é delimitado pelas conclusões da alegação final para o tribunal de recurso ou ad quem.*

Recurso n.º 33 884, em que são recorrente José da Costa Sá Cachada e recorridos a Câmara Municipal de Barcelos e Manuel Alves do Vale. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. António Fernando Samagaio.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

José da Costa Sá Cachada, casado, comerciante, residente na Avenida de Nossa Senhora de Fátima, 69-70, Arcozelo, Barcelos, representado em juízo pelo ilustre advogado Fernando Manuel de Meira Ramos, inconformado com a sentença do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) do Porto, de 5 de Julho de 1993, que negou provimento ao recurso contencioso interposto do despacho de 12 de Fevereiro de 1992, do presidente da Câmara Municipal de Barcelos, pelo qual lhe revogou o licenciamento para substituição da caixilharia das portas e montra do seu estabelecimento comercial, sito na Avenida da Liberdade, 69-70, em Barcelos, fazendo este parte do prédio em propriedade horizontal, interpôs da mesma recurso para o Supremo Tribunal Administrativo, com fundamento em violação de lei e desvio de poder.

Alegou, tendo formulado as seguintes conclusões:

«1) Por deferimento tácito de que não foi sequer tentada a invalidação, o recorrente obteve licença para as obras na montra e porta do estabelecimento.

2) O despacho de 10 de Julho de 1991 do Sr. Presidente da Câmara, ‘passe-se a licença’ é o reconhecimento do deferimento tácito e o

cumprimento do disposto no n.º 2 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 166/70.

3) O despacho recorrido é o de 12 de Fevereiro de 1992 'tendo em consideração o parecer jurídico, revogo o meu despacho de 10 de Fevereiro de 1991 (deve ler-se 10 de Julho de 1991).

4) Tal despacho não revoga o deferimento tácito.

5) Apenas pretende a anulação do despacho do Sr. Presidente da Câmara de 10 de Julho de 1991 'passe-se a licença' (tacitamente já deferida), ou seja, para ser passado o alvará que é o título da licença que, conforme o n.º 2 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 166/70, é obrigatório ser passado quando tenha havido deferimento tácito.

6) É assim o despacho recorrido de 12 de Fevereiro de 1992 anulável e deve ser anulado por violação de lei.

7) Tal despacho foi também proferido a pedido do recorrido particular sem que, todavia, tivesse havido prova de factos delatados por ele e assim, além de ter havido violação de lei, houve também desvio de poder por ter havido favorecimento de um particular sem que esse favorecimento constituísse um 'motivo superabundante', pois também não havia interesse público para anulação do despacho a mandar passar o alvará.

8) Por todo o exposto o despacho recorrido, violando a lei, deve ser anulado ou até declarado nulo por falta de fundamento válido.

9) Acima de tudo o despacho recorrido quer impedir a aplicação da lei, o n.º 2 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 166/70, pelo que é absolutamente nulo ou juridicamente inexistente, pois um decreto-lei não pode ser revogado ou alterado por um simples despacho.

10) O deferimento tácito da licença de obras não foi posto em causa, pelo que de qualquer maneira o recorrente tem sempre direito a que lhe seja passado o alvará ou título de licença ao abrigo do n.º 2 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 166/70, de 15 de Abril, e até o direito a ser indemnizado quando lhe for negado o alvará com prejuízo da obra tacitamente deferida.

11) O despacho recorrido violou o artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 166/70.»

1 — O recorrido particular contra-alegou, tendo concluído da seguinte forma:

«a) A sentença recorrida não é imputável qualquer erro de interpretação ou aplicação da lei;

b) De igual modo, ao acto recorrido não podem ser imputáveis quaisquer vícios de violação de lei (expressa e por erro nos pressupostos) ou desvio de poder;

Consequentemente, o acto recorrido não padece de qualquer vício de violação de lei [...].»

1.1 — O Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto emitiu douto parecer no sentido de ser negado provimento ao recurso e confirmar-se a decisão recorrida.

2 — Colhidos os vistos, cumpre decidir.

Deu a sentença recorrida como provados os seguintes factos:

a) Com data de entrada de 9 de Abril de 1991 (e não 1990, como, por lapso, se refere), o recorrente apresentou junto da autoridade recorrida — presidente da Câmara Municipal de Barcelos — um pedido do seguinte teor:

«José da Costa Sá Cachada, proprietário de estabelecimento situado na Avenida da Liberdade, 69, nesta cidade, vem requerer a V. Ex.^a se digne mandar passar licença por um período mais curto possível,

para proceder à substituição da actual caixilharia de ferro por vidro temperado.

A grade lagarto que tem actualmente irá ser retirada.

Em virtude da proximidade das Festas das Cruzes, o requerente tinha muito interesse em proceder à obra antes do início das mesmas.»

b) Na altura referida em b), o recorrente junto a respectiva memória descritiva, cujo teor aqui se dá por reproduzido.

c) Com referência ao pedido aludido em a), em 17 de Abril de 1991 viria a ser elaborada «informação» do seguinte teor:

«1.º Do ponto de vista arquitectónico não vemos inconveniente na execução das obras solicitadas, no entanto, o requerente deverá apresentar uma declaração do condomínio demonstrando que concorda com as mesmas.

Dever-se-á colher o parecer do Instituto Português do Património Cultural (IPPC).»

d) Na sequência da informação anterior foi proferido, em 26 de Abril de 1991, o seguinte despacho:

«Solicite-se ao requerente a apresentação do processo com vista a colher o parecer do IPPC.»

e) Em 16 de Maio de 1991 deu entrada na Câmara Municipal de Barcelos um requerimento apresentado pelo recorrente do seguinte teor:

«José da Costa Sá Cachada, requereu a V. Ex.^a, por apresentação, em 9 de Abril de 1991, licença por um período curto para proceder à substituição da actual caixilharia de ferro por vidro temperado. [...].

Apresentado o requerimento em 9 de Abril de 1991, decorreram mais de 30 dias sem que a Câmara se pronunciasse definitivamente de modo que, nos termos do artigo 12.º, n.º 1, alínea d), e do artigo 13.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 166/70, de 15 de Abril, a falta de resolução interpreta-se, para todos os efeitos, como consentimento. É o deferimento tácito.

Assim e de harmonia com o n.º 2 do artigo 13.º do citado diploma legal, requer que lhe sejam passadas guias para pagamento da taxa devida e feito o pagamento seja emitido o respectivo alvará.»

f) No rosto do requerimento referido na alínea anterior foi proferido, em 22 de Maio de 1991, o seguinte despacho:

«Colha-se o parecer do Sr. Dr. José Ramada com urgência.»

g) Datado de 25 de Junho de 1991, o Dr. José Ramada emitiu o seguinte parecer jurídico:

«Em requerimento de 9 de Abril de 1991 (registo de entrada) o requerente veio requerer licença para no seu estabelecimento comercial proceder à substituição da caixilharia de ferro por vidro temperado.

Em 16 de Maio de 1991, por ofício n.º 2855, assinado pelo Ex.^{mo} Chefe de Direcção foi o requerente informado do seguinte:

1.º Do ponto de vista arquitectónico, não vemos inconveniente na execução das obras solicitadas, no entanto o requerente deverá apresentar uma declaração de condomínio demonstrando que concorda com as mesmas.

2.º Dever-se-á colher parecer do IPPC.»

Termina o referido ofício solicitando ao requerente a apresentação do processo com vista a colher o parecer do IPPC.

Entretanto deu entrada na Câmara Municipal, com data de 16 de Maio de 1991, a mesma do ofício supra-referido, o requerimento

sub judice, onde se invoca o deferimento tácito, nos termos do n.º 2 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 166/70, de 15 de Abril.

Sobre o deferimento tácito já tivemos oportunidade, noutros processos, de nos pronunciarmos, fundamentando doutrinariamente sobre as razões que podem inviabilizar o deferimento tácito, designadamente quando a decisão da entidade que tem que se pronunciar, está dependente da autorização ou aprovação de outras entidades. Tal situação é incompatível com a observância dos prazos fixados no artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 166/70.

No entanto, se o requerente não foi notificado no prazo de 15 dias, após ter sido recebido o requerimento de deficiências que porventura se verifiquem, presume-se, *juris et jure* que tais pedidos estão devidamente instruídos — artigo 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 166/70. E, por conexão com o caso vertente, transcreve-se na íntegra o teor do n.º 2 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 166/70:

«Se houver lugar a intervenção de entidades estranhas ao município igual presunção terá lugar decorridos 30 dias após o recebimento do processo.»

Aliás o n.º 2 do artigo 9.º do mesmo diploma legal volta a referir-se ao prazo previsto no n.º 1 do artigo 8.º

E por demais evidente que o espírito deste diploma vai no sentido da protecção dos interesses dos administrados, nomeadamente os que se referem aos prazos em que estes devem ver deferidas as suas pretensões.

Ao requerimento que o requerente apresentou em 9 de Abril de 1991 foi-lhe respondido em 16 de Maio de 1991, portanto para além dos 30 dias previstos no n.º 2 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 166/70. Acresce ainda, a circunstância de nessa resposta — ofício n.º 2835, de 16 de Maio de 1991 — ao se solicitar a apresentação da declaração do condomínio e do processo com vista a colher o parecer do IPPC, nem uma nem outra das petições, estarem devidamente fundamentadas.

Assim, não havendo lugar à excepção prevista para os casos em que a decisão da Câmara Municipal deve ser precedida do parecer de outras entidades, terá invariavelmente que se aplicar a regra. Tem, por conseguinte, que se cumprir os prazos previstos no artigo 12.º, com natural faculdade por parte dos interessados, de poderem invocar o deferimento tácito nos termos do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 166/70.

Em conclusão:

1) A resposta ao requerimento apresentado em 9 de Abril de 1991, fora do prazo previsto no n.º 2 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 166/70 é acto cujos efeitos são os da inexistência.

2) Nos termos do n.º 1, alínea *d*), do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 166/70 a Câmara Municipal tinha 30 dias contados de 9 de Abril de 1991, para se pronunciar, o que não fez.

3) Nesta situação e porque o deferimento tácito é expressamente invocado no requerimento de 16 de Maio de 1991, há lugar à aplicação do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 166/70, não podendo a entidade licenciadora recusar a emissão do alvará nos termos requeridos.»

h) Já anteriormente, em 21 de Junho de 1991, o recorrente tinha apresentado junto do Ex.^{mo} Presidente da Câmara Municipal de Barcelos um requerimento do seguinte teor:

«José da Costa Sá Cachada requereu licença para obras de retirar a caixilharia em 9 de Abril de 1991, e como decorreram já 30 dias

sem que a Câmara se pronunciasse definitivamente, o seu requerimento tem que se considerar tacitamente deferido, nos termos do artigo 12.º, n.º 1, alínea *d*), e do artigo 14.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 166/70.

Por isso requereu em 16 de Maio de 1991 para lhe serem passadas guias para pagamento da taxa devida e que feito o pagamento fosse emitido o respectivo alvará, como determina o n.º 2 do artigo 13.º do citado diploma legal.

No entanto, até ao presente tal requerimento não obteve qualquer despacho.

Por isso requer a V. Ex.^a se digne dar, o mais breve possível, um despacho sobre o requerimento de passagem de guias e do alvará.»

i) No rosto do requerimento acabado de transcrever o presidente da Câmara Municipal de Barcelos proferiu, em 10 de Julho de 1991, o seguinte despacho:

«Passe-se a licença.»

j) Em 13 de Novembro de 1991, como não tivesse ainda obtido o alvará de licença, o recorrente voltou de novo a insistir pela sua emissão requerendo, para o efeito, a passagem de guias para pagamento da taxa devida.

l) Entretanto, em 11 de Novembro de 1991, dera entrada na Câmara Municipal de Barcelos um requerimento apresentado pelo recorrente particular dirigido ao presidente desta do seguinte teor:

«Manuel Alves do Vale Lima, médico, com consultório na Avenida da Liberdade, 70, 1.º, Barcelos [. . .], tendo verificado que José da Costa de Sá Cachada está a proceder a obras na dita oficina e constatando-lhe que ele pretende alterar a fachada exterior, vem participar que o prédio se encontra em regime de propriedade horizontal, pelo que as paredes são consideradas zonas comuns. Sendo o participante proprietário de uma fracção não foi ouvido para tal alteração.

Solicito a V. Ex.^a que sejam tomadas as necessárias providências, acaso, efectivamente, se pretenda alterar a fachada exterior, pretensão com a qual, a existir, não está de acordo.»

m) Em 23 de Dezembro de 1991, o Dr. José Ramada elaborou o seguinte parecer jurídico:

«Requerimento: José da Costa Sá Cachada.

Em requerimento entrado nesta Câmara Municipal em 16 de Maio de 1991, o requerente solicita e invoca o deferimento tácito nos termos do n.º 2 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 166/70, de 15 de Abril.

Sobre tal requerimento foi emitido o parecer de 25 de Junho de 1991, cujo conteúdo versou apenas sobre os elementos até essa data constantes do processo.

Em carta datada de 11 de Novembro de 1991 veio o Sr. Dr. Manuel Alves do Vale Lima, na qualidade de condómino, manifestar a sua oposição às obras efectuadas pelo requerente.

O artigo 1422.º do Código Civil, no seu n.º 2, tipifica de forma genérica, o que aos condóminos está vedado fazer.

Não nos parece líquido que à Câmara Municipal incumba o dever de exigir aos proprietários de fracções autónomas de prédios constituídos em propriedade horizontal, documento comprovativo do consentimento dos restantes condóminos relativamente às obras que aquele pretendeu, na sua fracção, levar a efeito. É evidente que quando as obras requeridas ponham em causa a segurança do edifício ou visivelmente agridam a sua traça arquitectónica, devem tais requere-

rimentos ser indeferidos, mesmo que todos os condóminos as consentam. Trata-se, quanto a nós, de disposição legal imperativa.

No caso vertente, a partir do momento em que foi recebida a carta do condómino supra-referido, deverá haver lugar a uma reapreciação do processo. Estamos face a uma reclamação que vem de uma parte com legitimidade e em defesa de um direito legalmente protegido.

Com efeito, a construção ou transformação de portas ou janelas e neste caso disso se trata, deve pressupor o consentimento de todos os condóminos. Tais obras podem alterar a estética do edifício e até prejudicar a sua estrutura e solidez [...].

Porque violador da lei, o acto que conceda a licença requerida tem que ser considerado ilegal.

Como se trata de acto constitutivo de direitos, só pode ser revogado se for considerado ilegal e dentro do prazo mais longo do recurso contencioso que é de um ano.

Nestes termos, e em conclusão:

Deve ser revogado o despacho do Ex.^{mo} Presidente da Câmara de 10 de Julho de 1991 que concede a licença requerida.»

n) Na sequência deste parecer o presidente da Câmara Municipal de Barcelos proferiu, a 12 de Fevereiro de 1992, o despacho que foi contenciosamente impugnado e cujo teor se passa a transcrever:

«Tendo em consideração o parecer jurídico, revogo o meu despacho de 10 de Julho de 1991.»

3 — Objecto do recurso jurisdicional é a sentença. Ao tribunal *ad quem* cumpre apreciar se o decido pelo tribunal *a quo*, face à censura que lhe é dirigida pelo recorrente, para além das questões de conhecimento oficioso, está conforme ou viola a lei. Assim sendo, como na realidade é, ao tribunal de recurso não compete apreciar o que pelo tribunal recorrido não foi apreciado, pois os recursos não visam analisar matéria nova, mas, em princípio, rever tão-só, como se referiu, as decisões em recurso, confirmando-as, revogando-as ou alterando-as. Significa isto que o tribunal de recurso não pode apreciar questões que tenham sido decididas pela sentença recorrida, salvo se forem de conhecimento oficioso. Se o tribunal *a quo* não apreciou as questões postas, e se o julgamento destas não se verificou por o mesmo não estar prejudicado pela decisão de outra ou outras, incumbe ao recorrente arguir a nulidade da sentença por omissão de pronúncia — cf. artigos 660.º, n.º 2, e 668.º, n.º 1, alínea d), ambos do Código de Processo Civil.

Por outro lado, são as conclusões das alegações finais que delimitam o âmbito do recurso jurisdicional.

Posto isto, vejamos se ao recorrente assiste razão.

Decidiu a sentença recorrida não tomar conhecimento do vício de violação da norma n.º 2 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 166/70, de 15 de Abril, por ser um vício novo, já que o recorrente apenas o arguiu nas alegações finais quando o poderia ter feito na petição — artigo 36.º, n.º 1, alínea e), do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho [Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA)]—, nem do vício de forma por falta de fundamentação, por não constar das alegações, nem das respectivas conclusões.

Mais decidiu que o acto contenciosamente impugnado, de 12 de Fevereiro de 1992, revogatório do de 10 de Julho de 1991, pelo qual o presidente da Câmara Municipal de Barcelos determinara a passagem da licença de construção, não era ilegal, já que fora proferido

no prazo de um ano contado da prática daquele — n.º 2 do artigo 18.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo, artigo 141.º do Código de Procedimento Administrativo e artigo 77.º, alínea b), do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março, com referência ao n.º 1, alínea c), do artigo 28.º da LPTA — e com fundamento em ilegalidade do acto revogado, abrangendo esta, implicitamente, o deferimento tácito, por ter sido praticado sem que antes os condóminos do prédio em propriedade horizontal, onde se insere o estabelecimento do recorrente, concedessem a este autorização para tais obras, nos termos do n.º 2 do artigo 1422.º do Código Civil, consentimento este que lhe incumbia apresentar juntamente com o pedido de licenciamento, o que não fizera.

Finalmente, decidiu a sentença recorrida que não se verificava o vício de desvio de poder, por o recorrente não ter demonstrado que o motivo principalmente determinante da prática do acto impugnado não coincidia com o motivo legal, pelo que negou provimento ao recurso, não tendo condenado o recorrente como litigante de má fé por não se ter demonstrado que tivesse deduzido pretensão «cuja falta de fundamento não ignorasse».

Ora, sustenta o recorrente, nas suas conclusões 9), 10) e 11), que o despacho contenciosamente impugnado viola o disposto no n.º 2 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 166/70, pelo que a sentença recorrida deveria ter anulado tal acto.

Como, porém, referimos supra, a sentença recorrida não conheceu de tal questão por se tratar de vício novo, pois só fora arguido nas alegações finais quando já poderia ter sido invocado na petição inicial. Como o recorrente, nas alegações e respectivas conclusões para este Supremo Tribunal Administrativo, não tentou sequer demonstrar que essa asserção não era exacta, dela não se pode tomar conhecimento, pelas razões já atrás expostas.

Na conclusão 7) o recorrente sustenta erro de julgamento da sentença recorrida, pois, em seu entender, houve desvio de poder «por ter havido favorecimento de um particular (contra-interessado) sem que esse favorecimento constituísse um ‘motivo superabundante’, pois também não havia interesse público para a anulação do despacho a mandar passar o alvará».

Salvo, porém, o devido respeito, não se verifica tal erro de julgamento. Condição necessária ao vício de desvio de poder é o acto não ter sido proferido ao abrigo de poderes vinculados.

Ora, como refere o Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto no seu douto parecer, no caso vertente, o fundamento do acto revogatório do despacho de deferimento do pedido de licenciamento das obras foi a limitação legalmente prevista ao exercício do direito de transformação dos condóminos — n.º 2, alínea a), do artigo 1422.º do Código Civil —, sendo impertinente averiguar aqui, por extravasar o objecto do recurso jurisdicional, se o desrespeito por tal comando legal pode constituir fundamento do indeferimento do pedido de licenciamento e, portanto, motivo de ilegalidade para efeito de revogação de acto constitutivo de direitos.

Trata-se, no entanto, de um aspecto vinculado do acto, o que, só por si, afasta o vício de desvio de poder.

Nas conclusões 1), 2), 3), 4), 5), 6), 8) e 10) sustenta o recorrente, em síntese, que, nunca tendo sido revogado o deferimento tácito, tem direito a que lhe seja passado o respectivo alvará, conforme o disposto no n.º 2 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 166/70, pelo que

o despacho contenciosamente impugnado deveria ter sido anulado pela sentença recorrida.

Mas não é assim.

É certo que se formara deferimento tácito quando ao pedido de licenciamento das obras, o que até foi reconhecido pela entidade recorrida ao ordenar, com base nele, pelo despacho de 10 de Julho de 1991, a passagem do respectivo alvará — cf. alíneas g) e i) da matéria de facto —, mas não o é menos que aquela entidade ao revogar tal despacho revogou, também, implicitamente, o deferimento tácito.

A não ser assim, o acto revogatório seria ilegal porque não fundamentado em ilegalidade. Mas, como vimos, a propósito do desvio de poder, este despacho, revogatório do de 10 de Julho de 1991 (que determinou que se passasse a licença), teve precisamente como fundamento a ilegalidade da formação do deferimento tácito pelas razões supramencionadas.

Consequentemente, não subsiste hoje qualquer deferimento tácito do pedido de licenciamento de obras por parte do recorrente.

Pelos fundamentos expostos, im procedendo todas as conclusões do recorrente, acordam em confirmar a sentença recorrida e em negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 30 000\$ e 15 000\$.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *António Fernando Samagaio* (relator) — *Manuel António Lopes Rocha* — *Ilídio José Pereira da Silva*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Intimação para um comportamento. Natureza das áreas de serviço da auto-estrada. Contrato de subcessão de exploração de uma zona de serviço. Contrato administrativo ou contrato da cessão de estabelecimento comercial. Ocupação de área diferente da cedida.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *As áreas de serviço das auto-estradas são bens dominiais, por se integrarem na zona da estrada contemplada no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 13/71, de 23 de Janeiro, e não em zonas da protecção. Como bens dominiais são insusceptíveis da apropriação ou posse exclusivamente privada.*
- 2 — *O contrato que cede a exploração de uma zona de serviço implantado nessa área de serviço v. g., zona de restauração e minimercado, é um contrato da natureza administrativo e não um contrato de cessão de exploração de estabelecimento comercial de feição privada.*
- 3 — *O contrato de tal cessão circunscreve-se aos seus precisos termos, não podendo ocupar área diferente, se acaso por*

via de obras ou outros motivos, ficar impedida a exploração cessionada, salvo cláusula em contrário.

- 4 — *No caso de tal ocorrer justifica-se o pedido de intimação para que o cessionário retire as barracas e esplanadas que ele instalou em outra zona destinada a repouso e estacionamento, por tal traduzir posse privada de bens dominiais e prejudicar o fim para que tal área foi constituída.*

Recurso n.º 34 135, em que são recorrente Petróleos de Portugal — Petrogal, S. A., e recorrida Noviself — Sociedade Gestora de Restaurantes, L.da Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Arménio Hall.

Acordam no Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Petróleos de Portugal — Petrogal, S. A., com sede em Lisboa, requereu ao Tribunal Administrativo de Círculo em Lisboa a intimação para um comportamento contra Noviself — Sociedade Gestora de Restaurantes, L.da, com sede em Lisboa, no sentido de a mesma ser intimada a retirar em dois dias, as barracas e esplanadas que instalara no parque de estacionamento da meia-área de serviço de Aveiras de Cima, sita ao quilómetro 44 da Auto-Estrada do Norte Lisboa-Porto, alegando em síntese, que tendo, por contrato celebrado entre a requerente, ACP — áreas de Serviço, L.da (ACP) sido subcedida a esta a exploração da zona de restauração e loja dessa mesma meia-área, exploração que por sua vez fora subcedida pela ACP à requerida por contrato entre elas, a requerida instalara sem autorização da requerente barracas e esplanadas na área de estacionamento dessa mesma área que não fora objecto de contrato de cessão.

A requerida na resposta invocara a incompetência do tribunal administrativo por as relações contratuais estabelecidas serem de direito privado, por se tratar de uma cessão de exploração de estabelecimento do tribunal e que quanto à referida instalação se processara por via do impedimento de obras na zona da restauração ordenadas pela requerente, e tal se integrar no âmbito do contrato em apreciação através da acção de restituição de posse e recurso da acção de restituição provisória de posse em causa no tribunal comum.

A sentença subsequente dando razão à requerida declarou o tribunal administrativo incompetente para apreciação da matéria em discussão.

2 — Não concordando com tal decisão, a requerente interpôs o presente recurso para este Supremo Tribunal, concluindo as alegações do seguinte modo:

a) Qualquer dos argumentos invocados pela douta sentença a quo não encontra o mínimo de apoio no plano quer dos factos levados ao conhecimento dos autos quer do direito invocado e que fundamentou o recurso ao meio processual utilizado para pôr cobro à situação criada pela Noviself. Com efeito,

b) A dominialidade da zona em questão e que foi ocupada pela Noviself resulta directamente do Decreto-Lei n.º 13/71 que, no seu artigo 2.º, define como integrante da estrada nacional, para além do «terreno por ela ocupado, abrangendo a faixa de rodagem, as bermas e, quando existam, as valetas, passeios, banquetas e taludes» — n.º 1, alínea a) —, «as pontes e viadutos nela incorporados e os terrenos adquiridos por expropriação ou qualquer título para alar-

gamento da plataforma de estrada ou acessórios. Tais como parques de estacionamento e miradouros» — n.º 1, alínea b).

c) Trata-se no caso de uma delimitação do regime de titularidade das partes integrantes das estradas nacionais cuja dominialidade n.º 5 deixa margem para dúvidas que abrange as auto-estradas, como resulta de todos os diplomas invocados nos autos e que disciplinam a construção, conservação e exploração das mesmas.

d) Daí que a construção, conservação e exploração das auto-estradas seja uma actividade desenvolvida em regime de concessão no preciso quadro do conceito, tal como é definido de modo pacífico pela doutrina e pela jurisprudência.

e) Ora, nesse quadro conceptual a construção, conservação e exploração das auto-estradas é dada de concessão à Brisa, por acto aprovado por decreto-lei, como é o caso dos presentes autos, em que a concessão inicial foi dada pelo Decreto-Lei n.º 467/72 posteriormente alargada por sucessivos diplomas, o último dos quais o Decreto-Lei n.º 315/91.

f) Por outro lado é no quadro deste regime de titularidade e de desenvolvimento de serviço público em que se integram as áreas de serviço, que compõem as auto-estradas, com a respectiva disciplina jurídica perfeitamente delimitada pelos diplomas legais invocados, que devem ser valoradas as situações aí criadas, qualquer que seja o título que as justifique.

g) O tribunal *a quo* não podia deixar de ponderar o âmbito do contrato de subcessão parcial celebrado entre a ACP e a Noviself, que é claro no sentido de que não abrange, obviamente, a zona de lazer e repouso e estacionamento automóvel da meia área de serviço ocupada ilícitamente pela Noviself, a qual, aliás, não é possível de exploração comercial, para além de sequer ser referida nesse contrato.

h) Por outro lado, não podia deixar de ponderar a sentença de restituição provisória de posse lavrada pelo Tribunal do Cartaxo certificada nos autos, de cujo teor — conjugado com o requerimento inicial apresentado nessa providência cautelar igualmente certificado a fls. [...] — resulta à evidência que esse tribunal não ordenou fosse facultado à Noviself o uso privativo da zona exclusiva de repouso, lazer e estacionamento, nos termos em que está a ser efectuado. Com efeito,

i) Tratando-se no caso da interpretação da sentença em questão e dos restantes elementos que integram a certidão de fls. [...], emitida pelo Tribunal do Cartaxo e que se reportam ao processo da providência de restituição provisória da posse, o tribunal *a quo* não podia eximir-se aos seus poderes de conhecimento da questão levada aos presentes autos.

j) Por outro lado, o objecto do pedido de intimação está perfeitamente delimitado em termos que não deixam margem para dúvidas no sentido de que o que se pede é única e exclusivamente que a Noviself seja intimada a desocupar a zona de repouso, lazer e estacionamento automóvel, que integra o domínio público e está absolutamente fora do âmbito da subcessão de que esta era titular.

l) E no quadro fáctico legal invocado, a ocupação da zona em causa levada a cabo pela Noviself constituiu, obviamente, violação das normas citadas contidas nos Decretos-Leis n.ºs 13/71 e 315/91, que as definem como bens do domínio público dados em regime de concessão.

m) Para o seu conhecimento e para a decisão de intimação de desocupação, o tribunal materialmente competente, nos termos do artigo 51.º, n.º 1, alínea a), do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF) conjugado com o do artigo 86.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), é o tribunal administrativo de Círculo, no caso, o tribunal *a quo*. Por outro lado,

n) Para que a recorrente possa desencadear os meios administrativos necessários à desocupação efectiva da zona em questão — o que em qualquer caso é um dever que lhe assiste, no quadro dos poderes de administração da área de serviço e de fiscalização pelo cumprimento das normas legais e regulamentares que a disciplinam, sob pena, aliás, de incumprimento do contrato de subcessão celebrado com a Brisa, junto a fls. [...] dos autos, com todos os efeitos daí derivados — carece de decisão de intimação que se pede e a que se vira o processo impulsionado.

o) E carece dessa decisão, quer para que possa requerer, por si e directamente, às autoridades policiais competentes o exercício dos seus poderes para a efectivação da desocupação, quer para requerer à Brisa e ou ao Ministério da tutela a actividade a tomar das decisões administrativas necessárias e adequadas a esse fim.

p) Em qualquer caso, o recurso a estes meios administrativos compreende-se nos pressupostos genericamente previstos no artigo 86.º da LPTA quando aí se referem «os meios administrativos e contenciosos».

q) Mais: o desencadeamento de qualquer meio sancionatório por parte da Brisa, com fundamento em eventual incumprimento, por parte da recorrente, Petrogal, do contrato de fl. 14 com o hipotético argumento do não exercício dos seus poderes de fiscalização e de administração da área de serviço, impõe a necessidade de recurso aos meios contenciosos, qualquer que seja a sua natureza, de reacção.

r) O que por si, também impõe e justifica o recurso ao pedido de intimação desencadeado e compreende-se nos pressupostos previstos no citado artigo 86.º, n.º 2, da LPTA.

s) Com efeito, esses pressupostos não têm o alcance estrito de limitar o recurso a este meio processual às situações de prévio recurso contencioso directo de anulação — nem a lógica das situações a que se viram os pedidos de intimação regulados pelo artigo 86.º da LPTA aponta para que assim seja sempre em qualquer caso, compreendendo-se aí qualquer meio administrativo ou contencioso que genérica e abstractamente possa conter-se nas situações que justificam o recurso aos pedidos de intimação aí regulados.

t) Pelo que a douta sentença recorrida viola, para além das normas legais citadas, e que disciplinam a actividade de serviço público desenvolvido nas áreas de serviço integrantes das auto-estradas, o artigo 51.º, n.º 1, alínea o), do ETAF e o artigo 86.º da LPTA, devendo por isso ser revogada.

3 — Contra-alegou a requerida, Noviself, acentuando os temas já desenvolvidos na sua resposta sobre a incompetência material dos tribunais administrativos e a não verificação dos pressupostos da intimação para um comportamento, e ainda a inexistência de violação de normas administrativas e a inutilidade do presente meio processual concluindo em conformidade com a posição tomada em relação a cada um daqueles temas, devendo manter-se a sentença recorrida, declarando-se a incompetência material dos tribunais administrativos ou, se não assim, então indeferir-se o pedido de suspensão suscitado.

4 — O Ministério Público emitiu o seu mui douto parecer no sentido de que atenta a factualidade assente pela sentença e os termos do contrato de exploração de fls 10 e seguintes, a sentença recorrida não merece censura, acrescentando que a posição da sentença no sentido da não violação de normas de direito administrativo tem apoio no acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 9 de Julho de 1992, no processo n.º 30 801.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

5 — Os factos.

Matéria de facto fixada pela sentença sob recurso, e que não sofreu contestação das partes, com interesse para o conhecimento de excepção.

«Em 29 de Maio de 1987 a Petrogal celebrou com ACP — Áreas de Serviço, L.^{da}, um contrato-promessa de cessão de exploração do estabelecimento comercial integrante da meia área de serviço sita ao quilómetro 44 da Auto-Estrada do Norte, sentido Lisboa-Porto (Aveiras de Cima).

Nos termos da cláusula 24.^a de tal contrato e devidamente autorizado pela Petrogal, na mesma data, a ACP subcedeu a exploração do restaurante e loja existente na aludida meia área de serviço à Noviself.

A meia área de serviço em causa, incluindo as áreas de restaurante e loja, entrou em actividade em 22 de Junho de 1987, data de abertura ao público do troço Carregado-Aveiras de Cima.

Por carta de 26 de Maio de 1992 a ACP comunicou à Noviself a denúncia do contrato com efeitos a partir de 25 de Junho de 1993 e procedeu à notificação de tal denúncia em 7 de Janeiro de 1993.

A Noviself em cartas de 1 de Junho de 1992 e 15 de Fevereiro de 1993, invocando contrato de arrendamento comercial, comunicou à ACP que o mesmo só podia ser resolvido por acordo entre as partes.

Em 26 de Abril de 1993 a Petrogal deu início a obras no restaurante, loja e sanitários da aludida área de serviço.

Por sentença de 7 de Julho de 1993 foi ordenada a restituição de posse provisória da área de restauração e mobiliários abrangidos pelo contrato, com o direito de acesso aos mesmos nas condições anteriores ao esbulho.

A Petrogal restituiu o edifício do restaurante, loja e sanitários ao Estado, documentado a fl. 71 (com a impossibilidade da respectiva afectação aos fins da construção por se encontrarem em obras), e retirou os taipais que havia colocado à roda do edifício por causa das obras, retirando ainda os contentores em que se prestavam provisoriamente os serviços de vendas aos utentes da meia área de serviço e permitindo o acesso ao local aos funcionários da Noviself.

Impossibilitado de usar o edifício do restaurante, loja e sanitários, a Noviself ocupou parte dos parques de estacionamento da meia área de serviço, com esplanada e barracas de venda de comidas e bebidas e outros bens, conforme se verifica de fls. 82, 83, 84 e 85.

Foi interposto recurso de decisão proferida nos autos de providência cautelar para restituição provisória da posse, registada sob o n.º 1297/93 no Tribunal da Comarca do Cartaxo e apensa aos autos de manutenção e restituição da posse n.º 121/93.»

Acrescentar-se-á a esta matéria de facto, o conteúdo dos contratos celebrados pela Brisa com a Petrogal, por esta com a ACP — Áreas de Serviço, L.^{da}, e entre esta e a Noviself, e respectivos regulamentos

anexos, o que tudo aqui se dá por reproduzido, e segundo os quais a fiscalização, superintendência, e poder de disposição são da Petrogal e da Brisa, sendo a Petrogal a única responsável perante a Brisa pela exploração, estado e obras de todas e cada uma das zonas específicas dessa meia área de serviço.

Face à matéria seleccionada pela sentença, entendeu esta que a dominialidade não resultava dos diplomas referenciados n.ºs 13/71 e 315/91; que a ocupação do parque de estacionamento se situava no quadro do contrato de subcessão de exploração do restaurante, loja e sanitários, cujos termos estavam em apreciação no tribunal comum; que não foram indicadas normas administrativas violadas, declarou pois o tribunal administrativo materialmente incompetente para apreciação do pedido formulado pela requerente.

6 — A sentença recorrida decidiu apenas a questão prévia da incompetência do tribunal administrativo levantada pela Noviself na sua resposta dando-lhe provimento, baseada na falta de indicação das normas administrativas violadas, de o dominialidade não resultar dos preceitos legais invocados — Decretos-Leis n.ºs 13/71 e 315/91 — e de a questão se situar no âmbito do contrato de subcessão de exploração do estabelecimento comercial já em apreciação no tribunal comum.

Equacionou-se, assim, duas questões:

A da incompetência material do Tribunal Administrativo — questão recorrida.

A do pedido de intimação — questão não decidida.

7 — O direito.

Começemos pela primeira questão — competência do tribunal administrativo.

As estradas nacionais (e consequentemente as auto-estradas) pertencem ao domínio público — artigo 84.º, n.º 1, alínea *d*), da CRP —, passando a constituir bens do domínio público após a sua entrada ao serviço — base XVIII, n.º 2, do Decreto Regulamentar n.º 5/81, de 23 de Janeiro — e compreendem — artigo 1.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 13/71, de 23 de Janeiro — uma zona de estrada e uma zona de protecção. A primeira é integrada pelo terreno que ocupam abrangendo as faixas de rodagem, bermas, valetas, passeios banquetas, e também as pontes, viadutos nelas incorporadas e os terrenos adquiridos por expropriação ou qualquer outro título para alargamento da plataforma da estrada, ou acessórios tais como parques de estacionamento ou miradouros; a segunda é constituída por terrenos limítrofes cuja utilização por particulares ou é proibida ou é condicionada.

Assim, os espaços ou zonas reservadas a áreas de serviço com os seus acessos, imóveis, parques, jardins e terrenos, são elementos da plataforma da estrada (e não zonas de protecção a esta) detendo por isso a mesma espécie da titularidade que aquela — bens do domínio público.

Embora a lei por vezes possa parecer dissociar a auto-estrada no sentido exclusivo da faixa de rodagem, das áreas de serviço, áreas de portagem, nós de ligação e outros — v. g. Decreto Regulamentar n.º 5/81 e bases III, IV, n.º 2, VIII e XXIX, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 315/91 —, isso é apenas para efeito de mais facilmente especificar as diferentes obrigações e deveres da concessionária quanto à respectiva exploração, e não para sujeitar tais partes a regime de titularidade diferente e atribuir-lhes natureza patrimonial e susceptível

de, a respeito delas, se constituírem relações de direito privado subordinado ao interesse particular subjacente, o interesse público que é o objectivo essencial dos elementos componentes de tais áreas de serviço, que, com a faixa de rodagem constitui um todo único — Decreto-Lei n.º 13/71.

8 — Para se decidir da competência do tribunal administrativo é mister analisar seguidamente — posta a premissa referida no número anterior — os pontos mais significativos dos contratos celebrados pelas empresas intervenientes na construção e exploração das áreas de serviço.

9 — Nos termos do Decreto-Lei n.º 467/72, de 22 de Janeiro, e de acordo com as alterações introduzidas pelo Decreto Regulamentar n.º 5/81, de 23 de Janeiro, Decretos-Leis n.ºs 458/85, de 30 de Outubro, e 315/91, de 20 de Agosto, o Estado atribuiu à Brisa a concessão da construção, conservação e exploração em regime de portagem de diversas auto-estradas entre as quais a Auto-Estrada do Norte. Compreende-se na concessão as «áreas de serviço» definidas pela base XIV, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 467/72, como zonas confinantes com as auto-estradas destinadas a apoio dos seus utentes, designadamente postos de abastecimento e combustíveis, restaurantes e motéis, n.º 2, proporcionando um serviço cómodo, seguro, rápido e eficiente, e, n.º 3, zonas de repouso destinadas a proporcionar locais de descanso agradáveis e com boas condições de salubridade e higiene.

O exposto permite-nos situar tal contrato no tipo de concessão de obras públicas, contrato de direito público de evidente natureza administrativa situando-se entre os referidos no n.º 2 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril, na modalidade de concessão de uso privativo do domínio público. — Cf. Freitas do Amaral, in *Parecer no Recurso n.º 30 801*.

No que se refere aos restantes contratos de subcessão da exploração da meia área de serviço de Aveiras de Cima, sentido sul-norte da Auto-Estrada do Norte, permitidas pela base XXXVII do Decreto-Lei n.º 315/91 negamos se são de igual natureza ou se se trata de contratos de cessão de exploração de estabelecimento comercial como entendeu a Noviself e sentença recorrida.

10 — Analisando as cláusulas dos referidos contratos e os regulamentos que lhes são anexos, encontramos como factores comuns e mais relevantes os seguintes:

a) Os poderes de fiscalização sobre a actividade das subcessionárias na exploração das zonas cedidas e estado de limpeza e higiene, suficiência e bondade dos serviços respectivos pertence à Petrogal e à Brisa — cf. cláusulas 12.ª, fl. 16; 16.ª, fl. 22; 4.ª, fl. 42; 3.ª, fl. 61, e 9.ª, fl. 63.

b) Na efectuação de obras, por um lado as subcessionárias só as poderão levar a cabo com autorização da Petrogal, a qual, bem como a Brisa, poderão realizar ou ordenar as que entenderam por convenientes ou necessárias sem que aquelas possam fazer oposição, ficando o contrato respectivo suspenso caso as obras prejudiquem o funcionamento normal das respectivas zonas — cf. cláusulas 2.ª, n.º 4, fl. 12; 4.ª, n.ºs 2 e 3, fl. 42; 5.ª, n.ºs 1 a 3, fl. 43; 3.ª e, n.ºs 3 e 4, fl. 61.

c) As subcessionárias respondem perante a Petrogal, sendo porém esta a única responsável perante a Brisa — cf. cláusulas 19.ª, n.º 3, fl. 19; 7.ª, fl. 13; 24.ª, n.ºs 1 e 2, fl. 47, e 2.ª, n.º 1, fl. 60.

d) Pertence à Petrogal o poder de aplicar sanções às subcessionárias pela falta de cumprimento das cláusulas dos contratos incluindo rescindi-los unilateralmente por violação dos deveres estipulados — cf. cláusulas 20.ª, n.º 2, fl. 25; 29.ª, n.º 1, fl. 48, e 12.ª, n.º 1, fl. 64.

e) A Petrogal impôs às subcessionárias horários de funcionamento para além das regras usuais de serviço particular ou público — cf. cláusulas 3.ª, fl. 31, e 3.ª, fl. 55.

f) O interesse prevalente na actividade exploratória é o da comodidade e segurança dos utentes da auto-estrada e por este padrão se aferirá a conveniência, adequação, suficiência e eficácia dos serviços por elas prestados — cf. cláusulas 8.ª, fl. 14; 10.ª, fl. 15; 7.ª, fl. 43, e 1.ª, fl. 60.

As características assinaladas demonstram a detenção por parte da entidade cedente da exploração dos seguintes poderes:

Poder de modificação unilateral;

Poder de direcção;

Poder de fiscalização e controlo;

Poder de aplicação de sanções por inexecução do contrato.

O que nos reconduz à verificação dos seguintes elementos caracterizados do contrato entre a Petrogal e a Noviself.

Quanto aos sujeitos — a entidade cedente goza de poderes com características de direito público, nomeadamente o poder de modificação unilateral da relação contratual; a entidade cessionária é solicitada ou associada ao desempenho regular de atribuições de feição administrativa na prestação de um serviço público, para além, evidentemente, de interesse privado na exploração.

Quanto ao objecto — utilização de coisas públicas ou seja, de bens do domínio público.

Quanto ao fim — a exploração cedida visa predominantemente o apoio aos utentes de auto-estrada no abastecimento de combustíveis e lubrificantes, no fornecimento de alimentação conveniente, uso de instalações sanitárias higiénicas, disponibilidade de locais de repouso e lazer tranquilos, proporcionando para tanto em serviço cómodo, seguro, rápido e eficiente — base XXIV, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 315/91.

11 — Verificamos assim, quanto ao contrato em apreço que ele reúne as características de um contrato de uso privativo do domínio público caracterizado como contrato administrativo na enumeração que deles se faz no artigo 9.º, n.º 2, e com os requisitos referidos no n.º 1 do artigo 9.º do ETAF, que considera contrato administrativo o acordo de vontades pelo qual é constituída, modificada ou extinta uma relação jurídica de direito administrativo, relação essa que, segundo o acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 21 de Outubro de 1986, processo n.º 23 517, tanto pode conferir poderes de autoridade ou restrições de interesse público à Administração perante os particulares, como atribuir a estes direitos, ou impor deveres perante a Administração.

Marcelo Caetano vol. 1, fl. 587, descreve-nos o contrato administrativo com, aquele que é celebrado entre a Administração e outra pessoa com o objectivo de associar esta por certo período ao desempenho regular de alguma atribuição administrativa mediante prestação de coisas ou de serviços a retribuir pela forma que for estipulada, ficando reservada aos tribunais administrativos o conhecimento das contestações entre as partes relativas à validade, interpretação e execução das suas cláusulas.

A referência à Administração como um dos contraentes, abrange a pessoa colectiva privada que esteja investida numa função administrativa ou tenha por finalidade a prossecução de um interesse público da Administração.

12 — O contrato celebrado pela Noviself, tem as características principais que se contém na definição de Marcelo Caetano:

O contrato foi celebrado por pessoa colectiva (o contraente público) de natureza privada que está investida contratualmente numa função de satisfação de interesse público.

O interesse predominante do contrato é o interesse dos utentes da auto estrada nas suas múltiplas necessidades, interesse que é extensivo e informa a actividade da Noviself (contraente privado), sendo esta associada à satisfação dos fins prosseguidos pela cedente, com observância de deveres especiais de colaboração.

Esses deveres especiais e aquela finalidade primordial a alcançar através dos serviços a prestar nas zonas subcedidas fazem que o particular esteja numa posição da sujeição às regras estabelecidas pelo contraente público à satisfação do interesse público, condicionando a liberdade contratual e de actuação da Noviself na execução da sua actividade participativa.

A retribuição que pelo contrato, na sua génese, lhe é assegurada é uma compensação adequada dominada pelo princípio da reciprocidade de interesses. Significa que a observância das regras respeitantes à satisfação do interesse público e a associação a que tal finalidade se operou viram fundamentalmente a qualidade, condições, continuidade e suficiência da prestação dos serviços mas não já o custo, preço ou compensação por eles, cobradas dos beneficiários, actuando o contraente particular — a Noviself, de harmonia com as regras do mercado —, é a chamada equação financeira do contrato, sem interferência do cedente.

Esta síntese conjugada com outras características específicas que a análise anterior nos revelou, demonstram à sociedade que o contrato celebrado pela Noviself é um contrato administrativo e não um contrato de cessão de exploração de estabelecimento comercial.

13 — E não é este ainda por uma outra ordem de razões:

Verificámos que em 29 de Maio de 1987, autorizada pela Brisa, celebrou a Petrogal com a ACP — Áreas de Serviço, L.^{da}, «um contrato de cessão de exploração relativo ao estabelecimento comercial com zona de abastecimentos de combustíveis e lubrificantes, zona de restauração e minimercado, áreas de repouso e instalações sanitárias instaladas no prédio urbano de que a Petrogal era exploradora [...]».

Por sua vez a ACP, também autorizada, celebrou com a Noviself, em 29 de Maio de 1987, um contrato de subcessão de exploração da zona de restauração e loja existente na referida área de serviço envolvendo apenas «a utilização das instalações afectas ao serviço de restauração e loja, bem como do equipamento mobiliário e utensílios».

Ao texto do artigo 1.º, alínea d), do regulamento anexo ao contrato da Petrogal com a ACP caracterizam-se as áreas de repouso como «devendo possibilitar aos utentes o estacionamento em lugar calmo, propício ao descanso, devendo por isso estar instaladas em lugar aprazível, com boas condições de higiene e salubridade e incluindo uma zona verde com parque infantil de dimensões apropriadas para tomada de refeições ligeiras e recipientes próprios para lixo».

Daqui resulta que a área subcedida à Noviself abrange especificamente a zona de restauração e loja.

A zona de repouso e estacionamento está destinada a fim específico.

Ao instalar nesta as barracas e esplanada, deu-lhe a Noviself um fim diferente ao legalmente estabelecido, e passou a exercer sobre os respectivos espaços, que são do domínio público, posse privada não permitida por lei ou contrato, sendo certo ainda, que pela cláusula 3.^a, n.º 4, do seu contrato, a fl. 61, no caso de as obras da iniciativa da Petrogal impedirem totalmente o funcionamento normal da área, o contrato fica suspenso pelo período de tempo que as obras demorarem, não se contemplando aí, ou outro local, a ocupação ou utilização alternativa de outra qualquer área. Não é possível pois conceber a instalação das barracas e esplanada como decorrente de um contrato de cessão de exploração de estabelecimento comercial.

Conclui-se pois que o contrato sob análise é um contrato administrativo, pelo que a competência dos tribunais administrativos é irrecusável fase ao disposto no artigo 3.º do ETAF, pelo que a sentença recorrida fez incorrecta interpretação e aplicação das normas atrás invocadas.

14 — Quanto à segunda questão atrás referida, deverá ela ser decidida pelo tribunal administrativo de círculo como se contém no artigo 51.º, alínea o), do Decreto-Lei n.º 129/84, onde expressamente se prevê a hipótese contemplada nos presentes autos.

Nestes termos, acorda-se em revogar a sentença recorrida, ordenando-se a baixa do processo à 1.ª instância a fim de ser apreciado o pedido formulado pelo recorrente, assim se dando provimento ao recurso.

Custas pela recorrida, Noviself, com 15 000\$ e 30 000\$ de taxa de justiça na 1.ª instância e neste Tribunal, respectivamente, com 50 % de procuradoria.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Arménio Hall* (relator) — *José Acácio Dimas de Lacerda* — *Manuel António Lopes Rocha*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Objecção de consciência. Constitucionalidade da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A atribuição do estatuto de objector de consciência só pode ter lugar mediante a apresentação pelo requerente de declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico alternativo, nos termos da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.*
- 2 — *A disposição da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, não ofende as disposições dos artigos 18.º,*

n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, 205.º, 206.º e 276.º, n.º 6, da Constituição.

Recurso n.º 34 528, em que são recorrente Pedro Miguel Feliciano Tomás Pereira e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Alcindo Costa.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção (1.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Pedro Miguel Feliciano Tomás Pereira, identificado nos autos, interpôs recurso contencioso para o Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, da deliberação da Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNOc) que lhe indeferiu liminarmente o pedido de declaração de objector de consciência, com fundamento na não apresentação de declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico.

2 — Inconformado com a sentença do TAC que negou provimento a tal recurso, dela interpôs novo recurso, agora para este Tribunal, formulando no final das suas alegações, as seguintes conclusões:

«I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição.

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril.

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação de norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade.

IV) Termos em que deve ser concedido provimento ao recurso, e, em consequência, anular-se o acto impugnado.»

3 — No seu parecer, de fl. 46, o Ex.ºmº Magistrado do Ministério Público pronunciou-se no sentido de que o recurso não merece provimento, «de harmonia com a jurisprudência numerosa e unânime deste Supremo Tribunal Administrativo».

4 — A autoridade recorrida não contra-alegou.

5 — Com dispensa de vistos prévios, cumpre conhecer.

E conhecendo:

Argui o recorrente a inconstitucionalidade da disposição da alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, por violação do disposto nos artigos 18.º n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição e acrescenta que «está vedada» a sua aplicação por força do comando dos artigos 205.º e 206.º do mesmo diploma e artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril.

Acerca de tais vícios, diz o recorrente que a disposição daquele n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92 «ao exigir aos cidadãos candidatos à objecção de consciência a prévia declaração de expressa disponibilidade para o cumprimento de um acto como condição para a aquisição de um direito, isto é, um ónus, porquanto além de terem» que declarar a sua não adesão ao serviço militar, têm ainda de manifestar a sua adesão ao serviço cívico, mas esse ónus «é uma restrição ao direito de objecção de consciência ao serviço militar, já que o seu não acatamento leva à não verificação do resultado pretendido», pelo

que estamos em presença de uma restrição, não prevista na Constituição (artigo 18.º, n.º 2, da lei fundamental).

Por outro lado, diz ainda o recorrente, que «nos termos do artigo 41.º, n.º 6, da Constituição, é garantido o direito à objecção de consciência nos termos da lei» e que os n.ºs 4 e 5 do artigo 276.º do mesmo diploma, vêm dizer que «os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e penosidade equivalentes ao do serviço militar armado» e que «o serviço cívico pode ser estabelecido em substituição ou complemento do serviço militar e tornado obrigatório por lei, para os cidadãos não sujeitos aos deveres militares».

Conjugando estes princípios, diz o recorrente que «o que está em causa é a liberdade de consciência, não só no sentido de livre formação e desenvolvimento da consciência (cf. artigo 41.º, n.º 1, da lei fundamental) mas igualmente no do indivíduo agir de modo conforme aos imperativos da sua consciência». Em contrapartida, continua o recorrente, «não se consegue descortinar, em todo o texto da lei fundamental, nem qualquer restrição à liberdade de consciência nem qualquer autorização ao estabelecimento de restrição ao âmbito de protecção».

Não concordamos, porém, que a exigência da apresentação de declaração expressa da disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico, colida com os preceitos constitucionais pelo recorrente indicadas, ou com quaisquer outros.

Com efeito, é a própria lei constitucional, indicada pelo recorrente que no n.º 4 do artigo 276.º vem dizer que «os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e penosidade equivalente ao do serviço militar armado».

E também o n.º 6 do artigo 41.º dispõe que o direito à objecção de consciência é garantido «nos termos da lei», competindo portanto à lei, delimitar o seu âmbito e concretizar o modo do seu exercício através de um procedimento de reconhecimento do estatuto de objector de consciência (v. neste sentido, Gomes Canotilho e Vital Moreira, in *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., p. 245).

E assim é que a concessão do estatuto de objector de consciência só pode ter lugar, nos termos da alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, mediante a apresentação pelo requerente, da declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico alternativo.

E já no n.º 2 do artigo 1.º da Lei n.º 6/85, de 4 de Maio, expressamente revogada pela referida Lei n.º 7/92, se dispunha que «o direito à objecção de consciência, comporta a isenção de serviço militar, quer em tempo de paz quer em tempo de guerra e implica para os respectivos titulares, o dever de prestar o serviço cívico adequado à situação».

Tal disposição foi textualmente reproduzida na Lei n.º 7/92, o que significa que o dever de prestação do serviço cívico, sempre foi considerado contrapartida da atribuição do estatuto de objector de consciência, ou seja, um substituto necessário e obrigatório do serviço militar armado, para os objectores de consciência, ficando por este modo respeitado o princípio da igualdade de tratamento entre estes e os que estão obrigados ao cumprimento do serviço militar (neste sentido, acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo, entre muitos outros, de 27 de Janeiro de 1994, no recurso n.º 33 532), igualdade que se justifica «por três motivos: evitar a banalização do direito

à objecção de consciência, limitar a excepção ao princípio da inconvertibilidade do serviço militar e respeitar o princípio da igualdade quanto aos serviços públicos impostos aos cidadãos» (v. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *ob. cit.*, p. 966).

Termos em que e em conformidade com a numerosa e pacífica jurisprudência deste Tribunal, não se verificando os vícios imputados pelo recorrente ao acto recorrido, se nega provimento ao recurso e se confirma a sentença recorrida.

Sem custas.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Alcindo Augusto Costa* (relator) — *José Acácio Dimas de Lacerda* — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 10 de Maio de 1994.

Assunto:

Suspensão de eficácia. Presunção de legalidade do acto administrativo. Pressupostos de facto. Prejuízo de difícil reparação.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *No processo de suspensão de eficácia, o tribunal terá que atender à presunção de legalidade do acto recorrido, que abrange da veracidade dos seus pressupostos de facto.*
- 2 — *Por isso, não são de considerar os prejuízos invocados pelo requerente que radicam numa situação de facto contrária à que o acto em causa pressupõe.*

Recurso n.º 34 532, em que são recorrente Francisca Rosa dos Santos Silvestre e recorrida a Câmara Municipal de Setúbal. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Artur Maurício.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

A Câmara Municipal de Setúbal (CMS) interpõe recurso da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, que deferiu o pedido de suspensão de eficácia da sua deliberação, de 28 de Outubro de 1993, adiante melhor identificada, pedindo a sua anulação ou revogação, com fundamento em violação de lei.

Nas suas alegações a recorrente apresenta as seguintes conclusões:

1.^a O requerimento-petição era contraditório e ininteligível, estava em contradição com a causa de pedir e cumulava pedidos processual e substancialmente incompatíveis, o que provocava a sua ineptidão nos termos do artigo 193.º do Código de Processo Civil (CPC), aplicável por força do artigo 1.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

2.^a Sendo inepto o requerimento-petição, devia o mesmo ter sido liminarmente indeferido — artigo 474.º, n.º 1, alínea a), do CPC, por força do artigo 1.º da LPTA.

3.^a Das nulidades mencionadas no artigo 193.º do CPC devia o tribunal *a quo* conhecer oficiosamente — artigos 202.º do CPC e 1.º da LPTA.

4.^a Não tendo havido «resposta» no incidente, o prazo do artigo 204.º do CPC defere-se para a primeira intervenção do requerido ora agravante.

5.^a O requerimento-petição cumulava pedido de suspensão do acto com o pedido de anulação do acto. Como não foi liminarmente indeferido por incompatibilidade processual e substancial, a sentença agravada deveria ter decidido sobre os dois pedidos. Não o fez.

Incorreu em omissão de pronúncia, com nulidade de sentença — artigos 659.º, n.º 1, e 668.º, n.º 1, do CPC, aplicáveis por força do artigo 1.º da LPTA.

6.^a A douta sentença agravada errou ao analisar a validade do acto requerido através da formulação de convicção da não existência dos seus pressupostos — a não habitação do local por parte da então requerente.

7.^a O recurso a interpor do acto cuja suspensão foi requerida é ilegal, por ilegitimidade da recorrida pública — requisito do artigo 76.º, n.º 1, alínea c), da LPTA.

8.^a Os eventuais prejuízos resultantes da execução do acto são quantificáveis e reparáveis — requisito do artigo 76.º, n.º 1.

9.^a A suspensão decretada determinou grave lesão do interesse público — requisito do artigo 76.º, n.º 1, alínea b), da LPTA.

10.^a Donde a sentença agravada fez errado julgamento dos factos ao concluir da verificação daqueles três requisitos.

Não houve contra-alegações e o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal Administrativo emite parecer no sentido do provimento do recurso, por se não verificar o requisito previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA.

Sem vistos prévios, vêm os autos à conferência para decidir.

Tem-se como assente a seguinte matéria, com relevância para a decisão da causa.

A) Através do edital n.º 156/93, com data de 28 de Outubro de 1993, o presidente da CMS notificava Francisca Rosa dos Santos Silvestre para, no prazo de oito dias a contar da publicação do anúncio, desocupar e entregar na Divisão de Habitação as chaves do 1.º andar do n.º 79 da Rua da Fé, Bairro de Afonso Costa, em Setúbal.

B) Na mesma data, a CMS aprovava a seguinte proposta:

«Foi detectado pelos Serviços competentes da Divisão de Habitação do Departamento de Habitação e Urbanismo desta Câmara Municipal que a Sr.^a Francisca Rosa dos Santos Silvestre, inquilina desta Câmara, não habita a casa que lhe foi atribuída no local acima mencionado.

Foram efectuadas várias diligências junto da munícipe para que esta disponibilizasse a casa, porém, sempre se tem recusado a desocupar a instalação, e a entregar as chaves.

Face ao exposto propõe-se:

Que seja a munícipe Francisca Rosa dos Santos Silvestre avisada, através de editais afixados nos lugares do costume, e na porta de entrada do andar já acima referido, para desocupar o mesmo no prazo de oito dias.

Não o fazendo, procederá a Câmara à desocupação efectiva. A aprovação do edital em anexo.

Mais se propõe a aprovação em minuta desta proposta.»

C) Em 27 de Dezembro de 1993, na pendência do presente processo, a Câmara recorrente proferiu resolução fundamentada a reconhecer a grave urgência para o interesse público na imediata execução da deliberação supra-referida em B).

Resolvidas questões prévias suscitadas, a sentença recorrida deferiu o pedido de suspensão de eficácia da decisão de desocupação da casa de que era inquilina a requerente, julgando verificados todos os requisitos previstos no artigo 76.º, n.º 1, da LPTA.

No presente recurso, começa a recorrente por sustentar que o requerimento inicial deveria ter sido liminarmente indeferido por ineptidão, pois os pedidos e a causa de pedir eram ininteligíveis e contraditórios e se cumulavam pedidos substancial e processualmente incompatíveis (conclusões 1.ª a 4.ª).

Como bem salienta o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público «o requerimento de suspensão não prima, realmente, pela correcção técnica».

Na verdade, verifica-se uma certa imprecisão quanto ao objecto do pedido, enunciam-se pretensas razões de ilegalidade da ordem de desocupação da casa que estava entregue à recorrida, acaba-se também por formular um pedido de que «se deve anular o acto ora recorrido».

Certo, porém, é que, tal como a sentença implicitamente o reconhece, se afigura possível apurar o que a então requerente realmente pretende e as razões dessa pretensão.

No intróito do requerimento inicial diz a ora recorrida «requerer a suspensão de eficácia da deliberação camarária», tendo antes invocado o artigo 77.º da LPTA.

Logo por aqui se surpreende a pretensão deduzida, no sentido de o tribunal suspender os efeitos da decisão de desocupação da casa, não obstante uma clara hesitação no que concerne ao acto a que deveriam ser atribuídos esses efeitos (a deliberação camarária de 23 de Outubro de 1993, a notificação por via edital, o próprio edital).

O tribunal, bem como a ora recorrente, dispunha, no entanto, dos elementos bastantes para compreender que a requerente visava o acto que definira a situação em causa e esse só poderia ser a referida deliberação camarária, traduzindo-se a notificação em mero acto complementar, e o edital na forma que esta notificação revestia.

E é assim que o julgado acaba por incidir sobre o acto (que, verdade se diga, também não reporta, especificamente, a nenhum dos três «actos» supra-referidos) que decidira, em termos autoritários e unilaterais, a desocupação e que não poderia ser outro senão aquele que se vertia na deliberação de 28 de Outubro de 1993.

Por outro lado, a alegação de ilegalidades da ordem de desocupação tinha, apenas, por finalidade demonstrar que o interesse público importaria a suspensão de eficácia de tal ordem, ainda que, conforme jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal Administrativo, ela fosse de todo irrelevante para esse fim.

De todo o modo, o requerimento continha, ainda que de forma muito sucinta, os fundamentos do pedido de suspensão de eficácia — artigos 16.º e seguintes da petição.

Por último, num contexto em que se tornava perceptível aquele pedido (ainda pela invocação de disposições pertinentes ao meio processual regulado nos artigos 76.º e seguintes da LPTA), a pretensão

de anulação do acto pode e deve ser tomado como anódina exrescência, sem qualquer efeito processual.

E não deixa de se acrescentar que a própria recorrente bem percebeu o pedido, apressando-se a proferir a resolução fundamentada prevista no artigo 80.º da LPTA para obstar à suspensão provisória da sua deliberação de 28 de Outubro de 1993.

Improcedem, pois, as quatro primeiras conclusões das alegações da recorrente.

Na conclusão 5.ª sustenta a recorrente que, a não se ter decidido que a petição era inepta por ilegal cumulação de pedidos, deveria a sentença ter conhecido do pedido de anulação do acto recorrido; não o tendo feito, incorreu em omissão de pronúncia.

Sem necessidade de resolver a questão de saber se a sentença incorre em omissão de pronúncia — e o que se deixou dito já apontaria para resposta negativa —, é manifesta a ilegitimidade da recorrente para arguir tal nulidade.

Na verdade, da hipotética omissão alegada não decorre qualquer prejuízo para a recorrente, no ponto em que o pedido de anulação do acto sobre a qual a sentença se não teria pronunciado, foi formulado pela ora recorrida.

Isto significa que só a requerente poderia ser afectada pela omissão de pronúncia, interessada que seria na procedência daquele pedido; não a requerida, ora recorrente, que viu intocada a legalidade da sua deliberação, com o invocado silêncio da sentença sobre o pedido de anulação também referido no requerimento inicial.

Nas cinco últimas conclusões, impugna a recorrente o julgamento do mérito do pedido de suspensão de eficácia.

Vejamos se tem razão.

Para que seja decretada a suspensão de eficácia do acto recorrido impõe-se a verificação cumulativa dos requisitos previstos nas alíneas a), b) e c) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA.

Deu a sentença como preenchidos esses três requisitos, impugnando a recorrente o julgado quanto à verificação de todos eles.

Daí que a eventual procedência do recurso se baste com o reconhecimento de que a sentença errou ao julgar como verificado qualquer um dos referidos requisitos.

Ora, é patente, como se demonstrará, que a sentença recorrida se não pode manter, pelo menos no que concerne ao julgado relativo ao requisito previsto no artigo 76.º, n.º 1, alínea a), da LPTA.

Alegara a ora recorrida no artigo 18.º do seu requerimento (único que respeitava à invocação de prejuízos irreparáveis decorrentes da imediata execução do acto), o seguinte:

«[...] a execução do acto em causa acarreta para a recorrente e para os interesses que esta defende prejuízo irreparável, pois a ser obrigada a sair de casa, sem ter para onde ir, pois é público e notório que não consegue uma com os seus fracos proventos de viúva doméstica, jamais poderá sobreviver.»

Ao apreciar a verificação deste requisito, a sentença recorrida, depois de citar jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo sobre o necessário juízo de prognose quanto à previsibilidade e verosimilhança dos prejuízos invocados, os elementos em que deve assentar aquele juízo, o sentido do conceito de prejuízo de difícil reparação e a suficiência de uma alegação de factos credíveis sem contestação relevante por parte do requerido, decide nos seguintes termos:

«No caso concreto, a requerente considera — por não ter para onde ir — ser irreparável o prejuízo resultante da execução do acto,

traduzido na desocupação da casa e na entrega, no prazo de oito dias, das respectivas chaves. Não constituindo, formalmente resposta a 'deliberação' aprovada em 13 de Novembro de 1993 (por lapso, escreveu-se '13 de Novembro de 1984' — na qual, designadamente se alega a «falta de residência permanente» (impossível de dilucidar, pela sua 'natureza urgente', no quadro do presente 'meio processual acessório' —, cremos que, sendo credíveis os factos invocados pela requerente, não pode dizer-se, com rigor, que estes sofram por parte da requerida 'contestação relevante' — v. também fls. 35 e 36.)»

A decisão assenta, assim, por um lado, na verosimilhança e credibilidade dos factos alegados pela requerente e, por outro, na falta de contestação relevante por parte da requerida.

Esqueceu, porém, a sentença recorrida e sem embargo da jurisprudência citada, que, no caso concreto, a falta de residência da requerente constituía um pressuposto de facto da deliberação em causa.

E é também jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal Administrativo que no incidente de suspensão de eficácia não pode o tribunal apreciar a veracidade dos pressupostos do acto, cuja presunção de legalidade abrange a exactidão dos seus pressupostos.

Ora, os únicos prejuízos que a requerente invoca radicam numa situação de facto — a residência permanente na casa mandada desocupar (por isso ela teria que procurar outra habitação) — cuja verificação é, como se viu, frontalmente contrariada pelo acto camarário de 28 de Outubro de 1993, que assenta na circunstância de a requerente não habitar a dita casa.

Torna-se, pois, despicienda a hipotética «falta de contestação relevante» por parte da entidade requerida, já que estava em causa um facto cuja veracidade o tribunal não poderia questionar.

Daí que não pudesse, também, admitir como prejuízo provável o facto de a requerente «não ter para onde ir» (*sic*).

Em suma, sendo apenas este o prejuízo invocado, não poderia a sentença dar como verificado o requisito previsto no artigo 76.º, n.º 1, alínea a), da LPTA — o que seria bastante para indeferir o pedido.

Pelo exposto e em conclusão, acordam em revogar a sentença recorrida e indeferem o pedido de suspensão de eficácia da deliberação camarária de 28 de Outubro de 1993.

Custas pela recorrente, apenas na 1.ª instância, fixando-se a taxa de justiça em 8000\$.

Lisboa, 10 de Maio de 1994. — *Artur Maurício* (relator) — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* — *Adelino Lopes*. — Fui presente, *António Soares Póvoa*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Ensino preparatório e secundário. Atribuição de fases. Redução de tempo de serviço semanal. Produção de efeitos. Pagamento de horas extraordinárias.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *As consequências decorrentes da atribuição de fases não dependem da data do despacho de concessão, mas da data em que, por lei, se adquirem os respectivos direitos.*
- 2 — *Contudo, se proferido despacho concedendo a 3.ª fase com efeitos a partir de 1 de Setembro de 1988, só no ano lectivo de 1989-1990 há direito a redução de serviço lectivo semanal (artigo 9.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 74/78, de 18 de Abril).*
- 3 — *Se a recorrente se limita a afrontar o despacho que lhe indeferiu o pagamento de horas extraordinárias no ano lectivo de 1988-1989 e não reage contra o despacho de concessão da 3.ª fase com efeitos a partir de 1 de Setembro de 1988, deixando-o consolidar na ordem jurídica, forma-se «caso resolvido» ou «caso decidido».*

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Ana Maria de Almeida Portela Gomez, professora efectiva do ensino secundário, residente em Lisboa, recorre do despacho do Sr. Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Educação, que negou provimento ao recurso hierárquico necessário interposto do despacho da directora-geral de Administração Escolar de 13 de Fevereiro de 1990, que, por sua vez, lhe indeferiu o pedido de pagamento de horas extraordinárias, no ano lectivo de 1988-1989, com fundamento em vício de violação de lei.

O digno magistrado do Ministério Público suscitou questão prévia cujo conhecimento, após audição da recorrente, foi relegado para ulterior decisão.

A autoridade recorrida, em resposta, reiterou a bondade do despacho impugnado, argumentando, em síntese, que tendo a recorrente concluído a profissionalização em Agosto de 1988, só a partir de 1 de Setembro de 1988 se concretizava o direito à 3.ª fase e a redução do horário a partir de 1 de Setembro de 1989, ou seja, no ano escolar de 1989-1990.

Nas suas alegações finais a recorrente define o seguinte quadro conclusivo:

Não é certo que a redução de horário não tenha sido concedida à recorrente no ano lectivo de 1988-1989, por não lhe ter sido concedida nesse ano a 3.ª fase, tal como defende o digno representante do Ministério Público na sua douta promoção de fl. 26 a fl. 27 dos autos;

Não se verificou no presente caso uma situação de «caso resolvido» ou «caso decidido», pelo que o acto recorrido é impugnável na via contenciosa;

A recorrente efectuou a profissionalização em serviço ao abrigo do Decreto-Lei n.º 150-A/85, de 8 de Maio, alterado pelo Decreto-Lei n.º 412/85, de 16 de Outubro, e pela Lei n.º 8/86, de 15 de Abril;

O regime de durabilidade da profissionalização previsto nesse diploma legal foi revogado pelo artigo 43.º do Decreto-Lei n.º 287/88, de 15 de Agosto, mas não o foi o regime da profissionalização quanto aos seus efeitos, já que o n.º 4 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 150-A/85 se manteve em vigor por força do Decreto-Lei n.º 8/89, de 6 de Janeiro;

Assim, a nomeação provisória da recorrente converteu-se em definitiva no momento em que a mesma concluiu com aproveitamento

a profissionalização, ou seja, quando ficou dispensada, por via do artigo 43.º do Decreto-Lei n.º 287/88, de 15 de Agosto, de realizar o segundo ano de profissionalização;

Tal ocorreu ainda no decurso do ano lectivo de 1987-1988, ou seja, em 20 de Agosto de 1988;

Nos termos do Decreto-Lei n.º 74/78, de 18 de Abril, ratificado pela Lei n.º 56/78, de 27 de Julho, os docentes adquirem direitos à 3.ª fase quando possuam a situação de efectivos e tenham 11 anos de serviço;

Também decorre desse diploma legal (artigo 9.º, n.º 4) que a atribuição da 3.ª fase determina a redução do tempo de serviço lectivo semanal de 22 horas para 18 horas, a qual, no entanto, só produz efeitos no ano escolar seguinte àquele em que o docente perfez as condições legais de ingresso na respectiva fase;

No caso dos autos, a recorrente adquiriu o direito à 3.ª fase quando a sua nomeação provisória se converteu em definitiva, ou seja, em 20 de Agosto de 1988, já que possuía 11 anos de serviço;

Nessa data ainda nos encontrávamos no ano escolar de 1987-1988, que só terminou em 31 de Agosto de 1988;

Logo, a recorrente tinha direito a beneficiar da redução de horário correspondente à 3.ª fase no ano escolar seguinte, ou seja, no ano escolar de 1988-1989;

Como tal redução não lhe foi concedida (pelas razões expostas) assiste, à recorrente o direito de exigir o pagamento, a título de trabalho extraordinário, do serviço lectivo semanal prestado no ano lectivo de 1988-1989, para além das 18 horas;

O acto recorrido deve ser anulado por se encontrar ferido de violação de lei, designadamente do artigo 43.º do Decreto-Lei n.º 287/88, de 19 de Agosto, artigo 8.º, n.º 4, e artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 150-A/85, de 8 de Maio, alterado pelo Decreto-Lei n.º 412/85, de 16 de Outubro, e pela Lei n.º 8/86, de 15 de Abril, artigo 94.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 18/88, de 21 de Janeiro, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 87/89, de 6 de Janeiro, e artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 74/78, de 18 de Abril, ratificado, com emendas, pela Lei n.º 56/78, de 27 de Julho.

O Ex.º Magistral do Ministério Público foi de parecer que o recurso não merece provimento.

Para tanto, e em síntese, refuta a tese da recorrente ao sustentar ter obtido a profissionalização em 20 de Agosto de 1988 (por ter sido dispensada do 2.º ano de profissionalização em exercício, nos termos do artigo 43.º do Decreto-Lei n.º 287/88, de 19 de Agosto) e a redução de horário no ano lectivo de 1988-1989, contrapondo que, não obstante ter adquirido a profissionalização em 20 de Agosto de 1988, os seus efeitos terão, por imposição legal, que reportar-se a 1 de Setembro de 1988, momento também, a partir do qual se verifica a transição para a 3.ª fase.

Com efeito, e como decorre do n.º 3 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 18/88, de 21 de Janeiro, «obtida a profissionalização, a nomeação provisória do professor do quadro transforma-se em nomeação definitiva com efeitos que se reportam a 1 de Setembro do ano civil em que a concluírem».

Consequentemente, como admite, só poderia beneficiar de redução de horário no ano escolar seguinte àquele em que a sua nomeação provisória se converteu em definitiva por efeito da profissionalização.

E acrescenta — ao pretender que a sua nomeação definitiva ocorreu no momento em que foi dispensada do 2.º ano de profissionalização, logo, em 20 de Agosto de 1988, a recorrente estriba-se no n.º 2 do artigo 94.º do Decreto-Lei n.º 18/88, de 21 de Janeiro, com a redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 8/89, de 6 de Janeiro, que manda aplicar aos professores abrangidos pelo Decreto-Lei n.º 150-A/85, de 8 de Maio, o regime estabelecido no artigo 12.º e ao ano lectivo de 1987-1988 o n.º 4 do artigo 8.º e artigo 10.º do mesmo diploma, contudo, da análise daqueles preceitos resulta que a situação neles prevista não contempla o caso da recorrente que foi dispensada do 2.º ano de profissionalização sob pena de aqueles professores que frequentaram o 2.º ano de profissionalização ficarem prejudicados em relação aos que obtiveram o citado benefício.

2 — Corridos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

2.1 — É a seguinte a matéria de facto que emerge dos autos:

a) Em requerimento dirigido ao director-geral de Administração e Pessoal, com data de 21 de Julho de 1989, a recorrente solicitou o pagamento de horas extraordinárias correspondentes ao trabalho lectivo no ano escolar de 1988-1989 prestado semanalmente para além de 18 horas.

b) Por despacho da directora-geral de Administração Escolar de 13 de Fevereiro de 1990 foi indeferido o pedido com os seguintes fundamentos:

«1.º De acordo com o artigo 3.º e artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 18/88, a docente tem direito a provimento de nomeação definitiva no ano escolar de 1988-1989, que teve início em 1 de Setembro de 1988;

2.º Assim, e pelas disposições legais referidas, a docente teria direito a concessão de fases a partir de 1 de Setembro de 1988 e a redução de horário a partir de 1 de Setembro de 1989;

3.º Portanto, a docente não teria direito a redução de horário no ano lectivo de 1988-1989, mas sim no ano lectivo 1989-1990.»

C) Deste despacho a recorrente foi notificada pela nota n.º 175, de 19 de Março de 1990, da Escola Secundária de Santo António dos Cavaleiros.

d) Em 5 de Abril de 1990 apresentou na Escola Secundária da Falagueira, Amadora, dirigido ao Sr. Ministro da Educação recurso do despacho de 13 de Fevereiro de 1990.

e) Em 20 de Fevereiro de 1991 a recorrente tomou conhecimento do despacho de 24 de Outubro de 1990 do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Educação que incidiu sobre o recurso hierárquico, do teor seguinte:

«1) Concordo.

2) Nego provimento ao recurso por falta de base legal do invocado direito à redução de horário, nos termos do parecer da directora-geral de Administração Escolar (DGAE).»

f) O parecer da DGAE foi no sentido de que «é de negar provimento ao recurso, mantendo o acto recorrido pelos fundamentos alegados na presente informação».

g) A informação acima aludida, e constante do processo instrutor, que aqui se dá como reproduzido, refere em conclusão:

«Ao recurso interposto por Ana Maria de Almeida Portela Gomez, professora efectiva da Escola Secundária de Santo António dos Cavaleiros para o Sr. Ministro da Educação para revogação do despacho de 13 de Fevereiro de 1990 da Sr.ª Directora-Geral de Administração

Escolar, deve ser negado provimento por no ano escolar de 1988-1989 não ter direito a redução de horário em face do disposto no n.º 3 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 18/88, em conjugação com o referido no n.º 4 do Decreto-Lei n.º 74/78.»

h) Do *Diário da República*, 2.ª série, de 29 de Janeiro de 1991, consta o seguinte despacho da directora-geral de Administração Escolar de 27 de Dezembro de 1990:

«Concessão de fases.

Concedido o aumento de vencimento correspondente à transição para a 3.ª fase, nível de qualificação 1, aos professores efectivos do ensino secundário que completaram 11 anos de bom e efectivo serviço docente, prestado no ensino oficial ou equiparado abaixo indicados, com efeitos a partir de 1 de Setembro de 1988.

Desta lista constam, sucessivamente: o nome do professor, o grupo, escola a cujo quadro pertence, código da Escola.

[...].

Ana Maria de Almeida Portela Gomes, 9.º, Santo António dos Cavaleiros, 684.

[...].»

2.2.1 — Começa-se por apreciar a questão prévia cujo conhecimento foi relegado para ulterior decisão, definindo os seus contornos.

Embora o digno magistrado do Ministério Público no parecer final tenha deixado cair a excepção dilatória inicialmente suscitada, a verdade é que, por se tratar de questão de conhecimento oficioso, não está o tribunal dispensado de sobre ela se debruçar (artigo 495.º do Código de Processo Civil aplicável *ex vi* do artigo 1.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos).

Sustentou, a fls. 26 e seguintes, aquele magistrado o seguinte:

«A base da pretensão da recorrente e que não mereceu acolhimento pela Administração, assentou-a ela na circunstância de, segundo defende, ter direito no ano lectivo de 1988-1989 à atribuição da 3.ª fase a qual determinava a redução do tempo de serviço lectivo semanal para 18 horas.»

E acrescenta: «Só que, como ela logo aduziu no seu requerimento de 21 de Julho de 1989, a concessão da 3.ª fase não lhe foi atribuída pela Administração, donde a redução do horário semanal lhe não ter sido também concedida.»

Deste horizonte decorreria que no ano lectivo de 1988-1989 a recorrente exerceu as suas funções sem redução de horário de trabalho correspondente à 3.ª fase, por esta lhe não ter sido concedida e na falta de impugnação por parte da interessada esta situação estabilizou na ordem jurídica tornando-se «caso decidido» ou «resolvido».

Daí que não pudesse a recorrente vir agora discutir a redução do horário de trabalho por virtude de uma fase que lhe deveria ter sido atribuída e que não foi, devendo o recurso ser rejeitado.

2.2.2 — Aduziu a recorrente em antítese que a base da sua pretensão não radica em ter direito no ano lectivo de 1988-1989 à atribuição da 3.ª fase, mas antes na de ter direito nesse ano a uma redução de quatro horas no seu horário, por ter acesso àquela fase ainda no ano de 1987-1988, quando concluiu a profissionalização em exercício.

Por outro lado, continua, também não afirmou que a 3.ª fase não lhe foi atribuída pela Administração e que por esse motivo não lhe foi reduzido o horário.

Com efeito, a não atribuição da redução de horário no ano lectivo de 1988-1989 não foi a não concessão da 3.ª fase nesse ano (a referida

fase viria a ser formalmente concedida muito mais tarde), mas o facto da Administração ter considerado que não lhe era aplicável, para o efeito pretendido, o disposto no Decreto-Lei n.º 150-A/85, de 8 de Maio, alterado pelo Decreto-Lei n.º 412/85, de 16 de Outubro, e pela Lei n.º 8/86, de 15 de Abril, quanto aos efeitos da profissionalização em exercício.

Quid juris?

2.2.3 — A posição assumida pelo digno magistrado do Ministério Público partiu do pressuposto que não tinha sido concedido à recorrente a 3.ª fase, condição da redução do horário lectivo e que a falta da sua impugnação permitiu que este se consolidasse na ordem jurídica, de forma que, sendo o despacho impugnado — que lhe indeferiu o pagamento de horas extraordinárias — uma consequência necessária daquele outro que não lhe concedera a 3.ª fase, o acto impugnado por não ter natureza inovatória, não era lesivo dos interesses da recorrente, já que era uma decorrência do acto antecedente, este sim lesivo, mas que a recorrente não afrontou e que, por isso, se tornou «caso resolvido» ou «caso decidido».

A situação, porém, não é a congeminação pelo Ministério Público, uma vez que à data da prolação do acto recorrido (24 de Outubro de 1990) não existia qualquer despacho sobre o direito da recorrente à 3.ª fase e, por outro lado, o despacho que veio a ser proferido em 27 de Dezembro de 1990 pela directora-geral de Administração Escolar [cf. probatório, alínea *h*)], foi no sentido de lhe conceder a 3.ª fase.

A não verificação daqueles pressupostos compromete irremediavelmente a argumentação expandida suporte da questão prévia que, deste modo, improcede.

2.3.1 — O que se discute neste processo é o não pagamento de horas extraordinárias para além das 18 horas semanais.

A recorrente apoia-se em que com a sua profissionalização em exercício passou à situação de efectiva, o que lhe permitia atingir a 1.ª fase — por ter mais de 11 anos de serviço —, e, consequentemente, a redução do horário de trabalho para 18 horas semanais, redução a que passou a ter direito no ano lectivo de 1988-1989, visto o seu ingresso na 3.ª fase ter tido lugar no ano lectivo de 1987-1988.

Esta posição colhia assentimento na interpretação do Decreto-Lei n.º 150-A/85, de 8 de Maio, alterado pelo Decreto-Lei n.º 412/85, de 16 de Outubro, e da Lei n.º 8/86, de 15 de Abril, designadamente dos artigos 8.º, n.º 4, e 12.º

Vejamos.

2.3.2 — Embora as consequências decorrentes da atribuição da 3.ª fase não dependam da data do despacho de concessão, mas da data em que, por lei, se adquiram os respectivos direitos, acontece que, entretanto, e já depois da prolação do despacho recorrido, mas antes da interposição do presente recurso, foi concedida à recorrente a 3.ª fase, por despacho da directora-geral de Administração Escolar de 27 de Dezembro de 1990, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 29 de Janeiro de 1991, com efeitos a partir de 1 de Setembro de 1988, sem que os autos mostrem que tal acto tenha sido impugnado.

A questão posta à apreciação deste Tribunal tendente à determinação do momento a partir do qual a recorrente passou a ter direito à redução de horário, desloca-se, assim, e deixa de estar dependente da interpretação dos citados textos legais, para constar do despacho, não impugnado, e que fixou de forma definitiva a data a partir da qual a recorrente adquiriu o direito à 3.ª fase, condicionando, deste modo, a solução do pleito.

Como deflui daquele despacho, os efeitos da atribuição da 3.ª fase só se produziram a partir de 1 de Setembro de 1988, ou seja, no ano lectivo de 1988-1989 e a redução de serviço lectivo semanal, por força do n.º 4 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 74/78, de 18 de Abril, teve lugar no ano escolar de 1989-1990, pelo que a recorrente no ano lectivo de 1988-1989, ano a que se reporta o pedido de pagamento de horas extraordinárias para além das 18 horas semanais, não tinha direito a redução.

Na verdade, estabelece o artigo 9.º, n.º 1, do citado diploma que a atribuição da 2.ª fase ou 3.ª fase aos professores efectivos, adjuntos e extraordinários do quadro dos ensinos preparatório e secundário determina a alteração do seu horário de trabalho expressa na redução de tempo de serviço lectivo semanal obrigatório e acrescenta o seu n.º 4 que as alterações de horário a que se referem os números anteriores só produzem efeito no início do ano escolar imediatamente posterior à data do ingresso do professor em nova fase.

Apesar do despacho de 27 de Dezembro de 1990, não se referir à redução de horário de serviço, define, contudo, o momento a partir do qual a recorrente passou a ter direito a aumento de vencimento e que corresponde à data em que adquiriu o direito à 3.ª fase (cf. artigo 10.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 74/78, de 18 de Abril).

2.3.3 — Do que vem exposto infere-se que, não tendo a recorrente afrontado o despacho que fixou a data a partir da qual produziu efeitos o seu ingresso na 3.ª fase, este consolidou-se no ordenamento jurídico, constituindo «caso resolvido» ou «caso decidido», obstaculizando que possa vir, agora, pôr em causa o conteúdo daquele acto e daí que improcedam os fundamentos do presente recurso todos eles conducentes à reapreciação de uma situação já definida e estabilizada na ordem jurídica e com a qual se conforma o despacho recorrido.

3 — Nestes termos, acordam em negar provimento ao recurso, mantendo o acto impugnado.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 15 000\$ e 8000\$.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Serafim Edmundo da Silva* (relator) — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* — *Nuno da Silva Salgado*. — Fui presente, *Pais Borges*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Promoção a coronel. Avaliação individual. Fundamentação.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Em cumprimento do artigo 86.º do Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de Janeiro, que aprovou o Estatuto dos Militares das Forças Armadas (EMFA), foi publicada a Portaria n.º 361-A/91, de 30 de Outubro, que aprovou o Regulamento de Avaliação do Mérito dos Militares do Exército (RAMME), conjunto de normas instituindo o Sistema de Avaliação do Mérito dos Militares do Exército (SAMME).*

- 2 — *Quando no n.º 2.º da Portaria n.º 361-A/91 se diz que «no que respeita à aplicação da ficha de avaliação individual, se iniciará com as avaliações do ano de 1992», pensa-se nas avaliações periódicas (artigo 7.º, n.º 4).*
- 3 — *Não sai das balizas traçadas pelo Decreto-Lei n.º 34-A/90 o n.º 2.º, primeira parte, da citada portaria ao estatuir que a mesma produz efeitos desde 1 de Janeiro de 1991, uma vez que o Decreto-Lei n.º 34-A/90 estava em vigor desde 1 de Janeiro de 1990, não se devendo por isso considerar aquela retroactiva.*
- 4 — *A mesma portaria, regulamentando a avaliação individual, não afectou o conteúdo substancial da lei que serve.*
- 5 — *A notação de funcionários integra uma figura de discricionariedade imprópria, denominada por alguma doutrina como «justiça administrativa ou burocrática».*
- 6 — *Não pode ser sindicado o preenchimento da ficha de notação (ou análogos sistemas de avaliação) pelos notadores, salvo erro visível ou omissões ou contradições patentes.*
- 7 — *O preenchimento da ficha engloba já a fundamentação do acto.*
- 8 — *Assim, tendo um tenente-coronel sido avaliado segundo as regras anteriores ao SAMME, mediante o preenchimento das fichas de avaliação então utilizadas, e convertendo-se as pontuações nos termos do artigo 25.º do RAMME, seguindo-se as regras prescritas no EMFA relativamente às promoções, não merece censura o despacho do Chefe do Estado-Maior do Exército que homologou a lista de tenentes-coronéis a promover por escolha em 1992, nos termos dos artigos 189.º a 193.º do EMFA.*

Recurso n.º 30 500, em que são recorrente Mário José Verchneider pereira da Silva e recorrido o Chefe do Estado-Maior do Exército. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Nascimento Costa.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I — Mário José Verchneider Pereira da Silva, oficial do Exército, interpôs recurso contencioso directo do despacho, de 13 de Dezembro de 1991, do Chefe do Estado-Maior do Exército (CEME) homologatório da «lista de tenentes-coronéis de Artilharia a promover por escolha em 1992, nos termos dos artigos 189.º a 193.º do Estatuto dos Militares das Forças Armadas (EMFA)».

Imputa ao acto os vícios de forma (falta de fundamentação) e de violação de lei, por aplicação extemporânea do Regulamento de Avaliação do Mérito dos Militares do Exército (RAMME), aprovado pela Portaria n.º 361-A/91 (2.ª série), de 30 de Outubro, e por aplicação de normas feridas de ilegalidade, ao executar pretensamente uma lei, para a qual não tem o Ministro da Defesa Nacional habilitação legal bastante (artigos 5.º e 18.º do RAMME, face ao artigo 86.º do EMFA), e inconstitucionalidade, violando os princípios do estado de direito democrático (artigo 2.º da Constituição), com o seu corolário da não retroactividade das leis que frustrem expectativas legitimamente geradas, e da legalidade dos actos da Administração, no seu corolário da preferência de lei nos actos regulamentares (artigo 115.º, n.ºs 5 e 7, da Constituição da República).

A fl. 36 respondeu a entidade recorrida, sustentando:

O acto encontra-se fundamentado, como consta do processo instrutor;

A posição relativa do recorrente na lista de promoções tem a sua origem e justificação num processo criterioso de apreciação e selecção de pessoal, cujo objectivo último é a garantia de manutenção do mais alto nível de eficiência e eficácia do aparelho militar;

Estabelecendo a lei a opção político-administrativa do critério de escolha, não pode o recorrente vir invocar frustração de direitos ou expectativas derivados do regime de promoção anterior, por antiguidade;

A fundamentação da elaboração das listas, como se retira da análise do processo instrutor, resulta da metodologia legalmente estabelecida no EMFA (artigos 88.º e seguintes) e vem reflectida do tratamento de numerosos dados recolhidos ao longo da vida dos militares em apreciação, efectuada pelos órgãos competentes;

A avaliação e ordenação dos militares na lista em causa não se fundou na ficha de avaliação individual, mas sim, e quanto a esse factor, do que consta das «antigas» folhas de informação individual e das fichas de apreciação, segundo a legislação anterior, nos termos, aliás, da norma transitória do artigo 25.º do referido regulamento;

A instituição militar não pode renunciar ao aperfeiçoamento, mesmo com sacrifício de expectativas nas carreiras;

Termina como segue:

«Dado que o mesmo e único processo serviu de base à elaboração da lista de promoção de todos os tenentes-coronéis do respectivo ramo, há prejuízo considerável para o interesse público no envio do processo original.

Remeta-se, pois, ao Supremo Tribunal Administrativo, acompanhado de fotocópia autenticada dos elementos pertinentes do processo instrutor.»

Citados os cinco recorridos particulares indicados pelo recorrente, nenhum tomou qualquer atitude.

II — Concluiu como segue as suas alegações o recorrente (fl. 83):

1) A autoridade recorrida eximiu-se a remeter o processo instrutor, alegando considerável prejuízo para o interesse público.

2) Substituiu-o por algumas fotocópias de forma manifestamente incompleta e insuficiente.

3) A lei não permite à Administração tal conduta, mas só a de substituir o envio do processo instrutor original pelo de fotocópia integral do mesmo.

4) Isto, porém, quando considerável prejuízo para o interesse público assim o aconselhar e mediante justificação fundamentada.

5) Não se opondo a que a forma dos documentos seja a de fotocópia, o recorrente não prescinde da junção integral do processo instrutor.

6) Pelo que requer a requisição do mesmo à entidade recorrida.

7) O acto administrativo impugnado restringe direitos e interesses legalmente protegidos do recorrente.

8) Deve por isso ser fundamentado, nos termos (na época) do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

9) Como tal se não verifica, o acto padece do vício de forma, por falta de fundamentação.

10) Deve por isso ser anulado.

11) O acto recorrido resulta da aplicação do Sistema de Avaliação do Mérito dos Militares do Exército (SAMME), implementado pelo respectivo regulamento (RAMME), aprovado pela Portaria n.º 361-A/91 (2.ª série), de 20 de Outubro.

12) O n.º 2.º da portaria referida suspende a aplicação das fichas de avaliação individual (FAI) até às primeiras avaliações de 1992.

13) Constituinte esta matéria uma das «bases» do SAMME (artigo 5.º, n.ºs 1 e 3, do RAMME), não pode aquele sistema ser aplicado para efeitos de avaliação e promoção dos militares, sob pena de violação grosseira do disposto no n.º 2.º da Portaria n.º 361-A/91, conjugado com o artigo 5.º do RAMME.

14) O acto está assim eivado do vício de violação de lei, o que o torna anulável.

15) A aplicação do novo RAMME a comportamentos anteriores à sua entrada em vigor afecta a segurança jurídica e a confiança do cidadão na lei.

16) Tais valores encontram-se protegidos constitucionalmente pelo princípio do estado de direito democrático.

17) O RAMME deveria ter previsto a transitoriedade do sistema em conformidade com aquele princípio constitucional.

Não o fazendo, é inconstitucional.

18) O acto recorrido, ao aplicar o RAMME com todos os seus efeitos retroactivos (inconstitucionais), viola também ele a lei, nomeadamente os princípios da segurança jurídica e confiança do cidadão na lei, corolários do princípio do Estado de direito democrático (artigo 2.º da Constituição).

19) É uma vez mais anulável [artigo 25.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA)].

20) O n.º 2.º *in initio* da portaria que aprovou o RAMME estende os efeitos deste retroactivamente a 1 de Janeiro de 1991.

21) O que ofende o princípio da não retroactividade do regulamento administrativo.

22) Ao aplicar aquela norma ilegal, o acto impugnado é mais uma vez ilegal, por vício de violação de lei.

23) O RAMME é ainda ilegal por falta de habilitação legal.

24) Efectivamente, o invocado artigo 86.º do EMFA não confere habilitação ao Ministro da Defesa para regulamentar para além da avaliação individual.

25) Nem muito menos a de desenhar *ex novo* um sistema de avaliação de mérito com objectivos, bases, princípios, competências e direitos, não cobertos por lei prévia habilitante.

26) O princípio da tipicidade dos diplomas legislativos (artigo 115.º da Constituição da República) o princípio da legalidade do regulamento administrativo e a própria norma do artigo 86.º do EMFA, são violados pelo RAMME.

27) Ao aplicar um regulamento materialmente ilegal, o acto impugnado padece do vício de violação de lei.

A entidade recorrida não alegou.

Parecer do digno magistrado do Ministério Público (fl. 87):

O acto não padece dos vícios de violação de lei invocados;

Parece, no entanto, manifesto que não está fundamentado, pelo que procede o vício de forma.

Na verdade, não se vê qualquer fundamentação das pontuações constantes de fl. 2 do instrutor.

III — Fixa-se a seguinte matéria de facto:

A) Vamos transcrever do documento de fls. 2 e 3 do PI a parte útil.

Apenas faremos referência ao recorrente e aos recorridos particulares.

A lista tem 45 nomes.

CONFIDENCIAL
Direcção da Arma de Artilharia
Conselho da Arma/Comissão de Apreciação de Oficiais
Proposta de lista de promoção a coronel em 1992

Ant.	Apelido	Resultado da FAMME						Ord. FAMME	Acção CAO/CA	Ord. CAO
		FO	FAI	RD	AP	AF	Soma			
17	Morais S.	5,33	4,10	2,04	1,76	0,28	13,51	1	-0,45	7
10	Sanches A.	4,45	3,80	1,86	2,06	0,24	12,41	9	+0,60	9
11	Ferreira S.	4,74	3,69	1,68	2,03	0,24	12,38	10	+0,60	10
12	Salgueiro	4,28	3,65	2,03	2,03	0,27	12,26	12	+0,70	11
13	Arlindo S.	4,14	3,53	2,00	2,03	0,23	11,93	22	+1,00	12
9	Pereira S.	4,16	3,36	1,64	2,06	0,26	11,48	31	+0,77	23

Direcção da Arma de Artilharia, em Lisboa, 22 de Novembro de 1991. — A Comissão. (Seguem-se três assinaturas.)

Sobre este documento está um despacho do seguinte teor:
«Concordo. — O DAA. — em 28 de Novembro de 1991.»
Ainda sobre o mesmo documento está o despacho seguinte:
«Homologo. — Publicite-se até ao tenente-coronel Arlindo Soares, inclusive.
Em 13 de Dezembro de 1991. — O CEME.»
Este é o acto impugnado.
B) Em resultado do despacho anterior, foi elaborada a lista de fl. 1 do PI:
«Lista de promoção para 1992 dos tenentes-coronéis de Artilharia, nos termos do n.º 4 do artigo 193.º do EMFA, homologada por despacho de 13 de Dezembro de 1991 do general CEME.»
Nela figuram os 12 primeiros elementos da lista referida em A). O 12.º é o recorrido particular, Arlindo Soares.
O recorrente ficou na lista referida em A) no 23.º lugar.
C) de fl. 4 a fl. 7 do PI estão juntas informações da comissão que elaborou a lista de promoção, relativas aos recorridos particulares, Sanches Almeida, Fernandes da Silva, Salgueiro e Arlindo Soares, onde se justifica uma alteração de valorização constante na FAMME, que foi respectivamente de + 0,60, + 0,60, + 0,70, + 1,00.
Tais informações têm o mesmo teor, que é o seguinte:
«[...] foi alterada a valorização constante na FAMME em [...], atendendo ao facto de o RAMME estar a ser aplicado pela primeira vez e o universo em apreciação ser bastante extenso.
Tal alteração justifica-se tendo em consideração que da análise pormenorizada da sua ficha biográfica, do registo disciplinar e das folhas de informação e fichas de apreciação respeitantes ao período em apreço, se verificou não ter sido incluído, na respectiva classificação, qualquer elemento de aferição entre classificações dos diferentes cursos de ingresso, de promoção e adjacentes, nem tida em conta a experiência profissional correspondente ao seu tempo global de serviço militar, dados estes não quantificados na FAMME e constantes do seu currículo.
A ponderação respeitante aos factores anteriormente referidos foi ainda afectada por forma a não permitir alteração da sua antiguidade relativa dentro do curso, que se considera injustificada face à reduzida expressão da diferença de classificações absolutas obtidas e às contingências intrínsecas do sistema de avaliação quantitativa determinada pelo RAMME.»
D) A fl. 8 do PI está uma informação da dita comissão relativa ao recorrido particular, Moraes da Silva, onde se justifica uma alteração da valorização constante do RAMME em — 0,45 valores, nos termos que seguem:
«[...] por se ter em consideração que o seu posicionamento actual, no curso anterior ao seu curso de ingresso, resultou já de promoção por escolha ao posto de tenente-coronel com fundamento nos factores em parte coincidentes com os que estão presentemente em análise, e por se considerar não haver razão suficiente para que, ultrapassando todo o curso em que está presentemente incluído, seja intercalado no curso anterior, o qual, por razão da entrada em vigor do RAMME, será promovido em 1991 e 1992 por critérios diferentes, situação que já se reveste de suficiente delicadeza.»
E) De fl. 9 a final do PI está a nota de assentos do recorrente, onde consta a biografia militar do recorrente, nomeadamente clas-

sificações obtidas em cursos, prémios, condecorações, louvores, citações, menções, cargos ocupados, serviços prestados, missões, etc.

IV — Cumpre decidir.

Ao chegar o processo à fase de julgamento, constatou-se a falta de documentos de suporte das avaliações do recorrente e recorridos particulares, pelo que foi notificada a entidade recorrida para os apresentar, o que veio a ocorrer (v. II processo instrutor).

Convidado o recorrente para, em face desses documentos, fazer alegações complementares, veio alegar (fl. 99):

1) Os documentos juntos reforçam a suspeita de que o RAMME foi aplicado retroactivamente (desde 1987) e de forma não uniforme entre os vários avaliados (no caso do recorrente, desde 12 de Fevereiro de 1989, no caso do recorrido Arlindo Soares, desde 1987).

2) A coexistência de dois sistemas de avaliação distintos, com aproveitamento de documentos e esquemas de notação do anterior sistema, subsumindo-os ao novo sistema sem qualquer critério legal ou regulamentar, produz distorções que a lei não permite.

O digno magistrado do Ministério Público manteve o seu anterior parecer (fl. 101).

Adita-se à matéria de facto a alínea F), extraída do II vol. do PI:

F) «Ficha de apreciação» do recorrente relativa ao período de 30 de Abril de 1990 a 30 de Abril de 1991 (fl. 14).

Os factores avaliados são:

Sociabilidade, espírito de cooperação, sentido humano, autodomínio, expressão oral, expressão escrita, julgamento, sentido da disciplina, dedicação e empenhamento na função, comando e chefia, utilização dos recursos, organização e planeamento, actuação pedagógica, condição física.

Nesse período somou 48 pontos.

Na folha seguinte aparecem as «síntese e conclusões».

Vemos «cruzes» nos «ítems» «tenho muito interesse em mantê-lo», «aceito-o» e que a sua carreira deve ser orientada para funções de Estado-Maior e instrução.

A fls. 16 e 17 aparece-nos idêntica «ficha de apreciação» relativa ao período de 30 de Abril de 1989 a 30 de Abril de 1990.

A fls. 18 e 19 aparece-nos idêntica «ficha de apreciação» relativa ao período de 21 de Fevereiro de 1989 a 31 de Agosto de 1989.

Ainda relativamente ao recorrente, temos várias «folha de informação» relativas ao período de 1 de Maio de 1988 a 20 de Fevereiro de 1989 e anteriores (fl. 20).

O modelo das «folhas de informação» é diferente.

Assim:

Os requisitos físicos (estado de saúde habitual, resistência à fadiga, poder de recuperação, desembaraço físico), morais e sociais (integridade de carácter, sentido do dever e espírito de sacrifício, espírito de disciplina, senso e ponderação, educação e sociabilidade, apresentação e aprumo), intelectuais e culturais (nível intelectual, nível cultural, poder de expressão oral, poder de expressão escrita) e profissionais (capacidade para o comando e chefia, sentido das responsabilidades, cultura geral militar, autoconfiança e autodomínio, capacidade de iniciativa e espírito de decisão, capacidade de trabalho e capacidade de organização e gestão) são classificados em cinco graus.

Ao grau 1 corresponde *Mal*;

Uma cruz nesse item significa, portanto, *Mal*;

Ao grau 2 corresponde *Sofrivelmente*;

Ao grau 3 corresponde *Satisfatoriamente*;

Ao grau 4 corresponde *Bem*;

Ao grau 5 corresponde *Muito bem*.

As funções desempenhadas são classificadas em três itens:

De campanha, de grande responsabilidade em tempo de paz e de normal responsabilidade em tempo de paz.

Os cinco graus aplicam-se ainda nos requisitos que revela para o posto imediato.

Aparece outra rubrica subordinada à mesma classificação: conceito em que o oficial é tido por superiores, camaradas e subordinados e opinião quanto à permanência do oficial sob as ordens do chefe informante.

O PI II contém material idêntico relativo aos recorridos particulares.

Não importa referir aqui as pontuações constantes de tais documentos.

Os documentos relativos ao recorrido particular Arlindo Soares estão a fls. 58 e seguintes.

A fl. 58 encontra-se a «ficha de apreciação» relativa ao período de 1 de Maio de 1990 a 30 de Abril de 1991.

A fl. 60 está a «ficha de apreciação» relativa ao período de 1 de Maio de 1990 a 27 de Novembro de 1990.

A fl. 62 encontra-se a «ficha de apreciação» relativa ao período de 1 de Maio de 1989 a 30 de Abril de 1990.

A fl. 64 está a «ficha de apreciação» relativa ao período de 1 de Maio de 1988 a 30 de Abril de 1989.

A fl. 66 está a «ficha de apreciação» relativa ao período de 3 de Abril de 1987 a 13 de Abril de 1988.

A fl. 68 aparece a «folha de informação» relativa ao período de 15 de Agosto de 1987 a 30 de Junho de 1988.

Fixada a matéria de facto, há que conhecer dos vícios imputados ao acto recorrido.

Vejamos os diplomas legais que importam para a decisão do recurso.

O Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de Janeiro, aprovou o EMFA.

Como se lê no preâmbulo, a publicação de tal estatuto estava já prevista na Lei de Defesa Nacional e das Forças Armadas (LDNFA) (Lei n.º 29/82, de 11 de Dezembro).

Prescreveu o artigo 6.º daquele decreto-lei que as instruções previstas no artigo 86.º do estatuto seriam publicadas no prazo de um ano.

O artigo 48.º revogou toda a legislação em contrário, designadamente o Decreto-Lei n.º 385-B/77, de 13 de Setembro, a Portaria n.º 996/83, de 28 de Novembro, e o Decreto-Lei n.º 176/71, de 30 de Abril (anterior Estatuto dos Oficiais do Exército).

Prescreve o artigo 49.º:

«1) O presente decreto-lei produz efeitos desde o dia 1 de Janeiro de 1990.

2) Enquanto não for publicada a legislação complementar prevista no estatuto, aplicam-se os correspondentes diplomas que actualmente se encontram em vigor.»

Normas do estatuto que neste momento importam:

A avaliação visa vários fins — recrutamento e selecção, formação e aperfeiçoamento, promoção e desempenho de funções.

Artigo 86.º:

«As instruções para a execução do sistema de avaliação do mérito serão regulamentadas, para cada ramo, por portaria do Ministro da Defesa Nacional, sob proposta do Chefe do Estado-Maior respectivo.»

Há direito a recurso das avaliações desfavoráveis (artigo 95.º). Em cumprimento do artigo 86.º referido, foi publicada a Portaria n.º 361-A/91, de 30 de Outubro, que aprovou o RAMME.

Prescreveu no n.º 2 que o diploma produz efeitos desde 1 de Janeiro de 1991, «excepto no que respeita à aplicação da ficha de avaliação individual, que se iniciará com as avaliações do ano de 1992».

O RAMME é definido no artigo 1.º como um conjunto de normas que institui o SAMME.

Os artigos 19.º e seguintes regulam o exercício do direito de reclamação e recurso das avaliações desfavoráveis.

Estamos agora em condições de analisar o acto impugnado e apreciar se ele padece dos vícios que lhe são apontados.

Nos termos do artigo 5.º do RAMME, constituem bases do SAMME:

a) A formação (FO);

b) A avaliação individual (AI), que se traduz no preenchimento de uma ficha de avaliação individual (FAI);

c) O registo disciplinar (RD);

d) A antiguidade no posto (AP);

e) A aptidão física (AF).

Como se viu supra III — A), o recorrente obteve: 4,16 em FO, 3,36 em FAI, 1,64 em RD, 2,06 em AP e 0,26 em AF. Soma: 11,48.

Ele só põe em causa a rubrica FAI.

Alega que se aplicou retroactivamente o RAMME.

Ora, a análise dos autos demonstra o contrário.

A ficha anexa ao RAMME está elaborada nos moldes das fichas de notação dos funcionários civis.

Relativamente a cada item, põem-se várias hipóteses sucessivamente menos exigentes.

Os notadores (neste caso, avaliadores) só têm que pôr um X na quadrícula respectiva.

Ficamos assim a saber qual o nível atribuído.

Aliás, a ficha é acompanhada de minuciosas instruções de preenchimento.

Ora, os impressos utilizados para avaliar o recorrente e recorridos particulares são anteriores ao RAMME, nada tendo que ver com este.

As questões aí postas as pontuações obtidas são muito diferentes. No caso dos autos, cumpriu-se certamente o disposto no artigo 25.º do RAMME:

«Avaliação individual.

1 — A média de cada avaliação constante das folhas de informação individual e das fichas de apreciação que sobre cada militar foram feitas, atento o disposto no n.º 5 da alínea b) do n.º 3 do artigo 18.º, é convertida na escala de 0 a 20 valores, multiplicando-a por 4.

2 — Enquanto um militar, nos universos considerados no artigo 16.º, tiver avaliações individuais feitas nos documentos referidos no número anterior, o valor da avaliação individual é a média ponderada de todas as avaliações, atento o disposto no n.º 11 daquele artigo para

as FAI e a afectação com o coeficiente 2 das avaliações respeitantes aos postos de sargento-ajudante, capitão e tenente-coronel.»

Isto é, para se proceder à avaliação do recorrente e recorridos particulares, procedeu-se à conversão das pontuações obtidas em sede de FAI nos moldes do sistema anterior ao RAMME.

Alega porém o recorrente que o RAMME não podia ser considerado nem sequer em sede de promoções, como foi.

Discorda-se deste ponto de vista.

O RAMME entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1991 (n.º 1).

Quando se diz que «no que respeita à aplicação da ficha de avaliação individual, se iniciará com as avaliações do ano de 1992», pensa-se obviamente nas avaliações periódicas (artigo 7.º, n.º 4, do RAMME).

No restante, havia que o aplicar.

Preende-se fazer uma reestruturação profunda das Forças Armadas.

Nada impede que os novos critérios de promoção se apliquem desde logo.

A Administração não pode ver-se condenada ao immobilismo.

Não se descortinam direitos adquiridos que obstem à utilização dos novos critérios.

Ao contrário do que afirma o recorrente, o RAMME contém, como se viu, uma norma transitória (o artigo 25.º).

Diz o recorrente que o RAMME não podia retroagir a 1 de Janeiro de 1991.

O RAMME é um regulamento de execução, destinando-se a estabelecer as regras orgânico-processuais para aplicação da disciplina contida no EMFA (v. J. M. Coutinho de Abreu, in *Sobre os Regulamentos Administrativos*, p. 58).

Os regulamentos não podem em princípio ser retroactivos [Afonso Queiró, in *RDES*, 1980, p. 18 (Teoria dos Regulamentos)].

Certo é que o Decreto-Lei n.º 34-A/90 «produz efeitos desde o dia 1 de Janeiro de 1990» (artigo 49.º, n.º 1).

As «instruções» previstas no artigo 86.º do EMFA deveriam ser publicadas no prazo de um ano (artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 34-A/90).

Declarando o regulamento que entrava em vigor em 1 de Janeiro de 1991, não desobedeceu à lei que visava executar, antes se manteve estritamente dentro das balizas permitidas.

Não existem por outro lado expectativas ou interesses legítimos que possam obstar à aplicação nesses termos.

Como escreve J. Boquera Oliver (*Estudios sobre el Acto Administrativo*, 6.ª ed., Civitas, p. 364), «os regulamentos executivos de leis já vigentes aplicam-se retroactivamente.

Eles próprios, porém, não são retroactivos, pois a sua eficácia no passado deriva da vigência anterior da lei, que arrasta a dos regulamentos que a executam».

O que está em jogo é a avaliação individual.

O artigo 86.º referido incumbiu o Ministro da Defesa Nacional de regulamentar as instruções necessárias.

A Portaria n.º 361-A/91 cumpriu essa tarefa, não se vendo que tenha afectado o conteúdo substancial da lei que serve.

Na matéria que interessa neste momento ao recorrente, esse vício não pode proceder.

Improcede também a arguição de inconstitucionalidade (artigo 115.º, n.ºs 5 e 7, da Constituição da República).

Alega ainda o recorrente que o acto padece do vício de forma, por falta de fundamentação.

No momento em que apresentou as suas alegações, faltavam de facto no processo os elementos de suporte das classificações atribuídas.

Tais elementos vieram depois a ser juntos.

Somos assim remetidos para o que este Tribunal tem decidido nesta matéria em sede de notação de funcionários civis.

Vamos transcrever do acórdão de 17 de Março de 1994, recurso n.º 31 006:

«Como se escreveu no acórdão de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 33 011, 'este Tribunal tem decidido sem discrepâncias que a notação de funcionários integra uma figura de discricionariedade imprópria, denominada por alguma doutrina como justiça administrativa ou burocrática' (v. Freitas do Amaral, in *Direito Administrativo*, vol. II, p. 181, e entre outros os acórdãos de 30 de Abril de 1992, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 375, p. 271; de 11 de Fevereiro de 1992, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 373, p. 1, e de 14 de Março de 1989, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 385, p. 441).»

Não pode ser sindicado o preenchimento da ficha de notação feito pelos notadores, salvo erro visível ou omissões ou contradições patentes (v. acórdãos citados).

O preenchimento da ficha engloba já a fundamentação do acto.

Não se põe em dúvida a legitimidade de fundamentar deste modo vários tipos de actos normalizados, como é hoje entendimento corrente — (v. J. C. Vieira de Andrade, in *O Dever da Fundamentação Expressa de Actos Administrativos*, p 262, nota, e p. 274.)»

Conclui-se improceder também o vício de forma.

V — Em face do exposto, acordam os juízes deste Supremo Tribunal em negar provimento ao recurso contencioso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 30 000\$ e 15 000\$.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Ilídio Gaspar Nascimento Costa* (relator) — *José Anselmo Dias Rodrigues* — *João Rolando Viana Queiroga Chaves*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Ordem de conhecimento de vícios. Acto administrativo. Inexistência jurídica.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O conhecimento da inexistência jurídica precede o dos vícios que apenas produzem a anulabilidade do acto recorrido.*
- 2 — *São juridicamente inexistentes, quando anteriores ao Código de Procedimento Administrativo:*

O acto praticado por um membro de um órgão colegial, mas em nome deste, ou de modo a aparentá-lo como da autoria desse órgão;

O acto que mantém aquele por indeferimento tácito de recurso tutelar dele interposto nos termos do n.º 34.º da Portaria n.º 833/91, de 14 de Agosto.

Recurso n.º 30 858, em que são recorrente José Daniel Carreira de Lencastre e Menezes e recorrido o Ministro da Saúde. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Correia de Lima.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I — José Daniel Carreira de Lencastre e Menezes, médico, com os demais sinais dos autos, recorre para esta Secção «do acto tácito de indeferimento do recurso gracioso» por si dirigido ao Ministro da Saúde e apresentado nos Serviços de Pessoal do Hospital de Santa Marta, em Lisboa, no dia 5 de Março de 1992.

Pede a sua anulação «dos despachos recorridos».

Alegou, em síntese e com interesse:

Candidatou-se e foi admitido ao concurso de provimento de três vagas de lugares de assistente da carreira médica hospitalar da especialidade de Cirurgia do quadro de pessoal do Hospital de Santa Marta (HSM), aberto por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 261, de 13 de Novembro de 1991, tendo sido classificado em 4.º lugar, com 16,4 valores.

Ao abrigo do ponto 11.1 do Regulamento dos Concursos (aprovado pela Portaria n.º 833/91, de 14 de Agosto) requereu, por duas vezes, que lhe fosse passada certidão das actas das reuniões do júri relacionadas com a classificação do concurso, mas, por dois despachos, que presume serem do presidente do conselho de administração do HSM, foi-lhe recusada a certidão integral da acta do júri relativa à classificação final, em desrespeito com o constante do referido ponto 11.1 do Regulamento do Concurso.

Mesmo assim, através do que dela lhe foi facultado, apurou que, com violação do disposto no n.º 10, alínea *d*), do citado regulamento, cada membro do júri não tinha atribuído a sua classificação a cada candidato e em relação a cada parâmetro estabelecido.

Com violação nos referidos preceitos, interpôs recurso gracioso para o Ministro da Saúde, pedindo que revogasse «o despacho do conselho de administração do HSM de homologação da lista de classificação final do concurso em causa e, imediatamente, se dignasse mandar suster os termos do concurso até o júri elaborar uma acta que dê satisfação integral às exigências do referido n.º 10 do Regulamento dos Concursos [...]», bem como que «revogasse os referidos despachos que negaram o acesso à acta de classificação final [...]», uma vez que só após o conhecimento integral da acta de classificação final do concurso lhe é possível avaliar da justiça e legalidade da classificação e, consequentemente, exercer, em consciência, o direito de recorrer.

Decorrido o prazo fixado nos n.ºs 34 e 34.2 do Regulamento dos Concursos, sem que tivesse havido decisão expressa do recurso interposto, formou-se acto tácito de indeferimento deste.

Invocou ter ocorrido, para além da violação dos referidos números do Regulamento dos Concursos, também a violação dos artigos 268.º, n.ºs 3, 4 e 5, da Constituição da República Portuguesa (CRP); 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho; 30.º, n.ºs 1 e 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

Juntou os documentos de fl. 8 a fl. 17.

II — Notificada a autoridade recorrida, nos termos e para os efeitos dos artigos 43.º, 45.º e 46.º, todos da LPTA, não respondeu, mas enviou o processo instrutor apenso.

III — Citados os recorridos particulares, nenhum deles apresentou contestação.

IV — Apenas alegou o recorrente, nos termos do artigo 67.º do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo (RSTA), tendo formulado as seguintes conclusões:

«1 — De acordo com as normas constitucionais que garantem aos cidadãos o acesso ao direito e aos tribunais; garantem o direito de serem informados pela Administração e o acesso aos arquivos e registos administrativos, e garantem o recurso contencioso dos actos administrativos que lesem direitos e interesses legalmente protegidos (CRP — artigos 20.º, 37.º e 268.º), é nulo o acto administrativo de recusa ao recorrente dos mapas individuais justificativos da classificação.

Aliás,

2 — Tal recusa viola ainda, frontalmente, o disposto na parte final do n.º 11.1 do Regulamento dos Concursos, aprovado pela Portaria n.º 833/91, de 14 de Agosto, porque, nos termos expressos da acta de classificação de 3 de Fevereiro de 1992 — apenso de fl. 24 a fl. 40 — esses mapas fazem parte integrante da referida acta.

3 — E com recusa, a entidade recorrida inviabilizou o direito de recurso hierárquico que está consignado no n.º 34 do citado regulamento.

Além disso,

4 — Como se depreende dos termos da referida acta de classificação de 3 de Fevereiro de 1992 e dos mapas individuais justificativos da classificação de cada candidato — apenso de fl. 26 a fl. 39 — o júri não classificou o candidato tomando em consideração as classificações atribuídas por cada um dos seus membros em relação a cada candidato e a cada um dos parâmetros estabelecidos, conforme determina a parte final da alínea *d*) do n.º 10 do referido regulamento, o que, também, por si só, afecta a lista de classificação final e o seu despacho homologatório.

E mais,

5 — Ao tomar em consideração, como elemento de peso na classificação, a adequação do projecto profissional de cada candidato aos objectivos programáticos do Hospital, sem se terem precisado os meios documentais de prova desses projectos profissionais nem previamente se terem definido os objectivos programáticos do Hospital, o júri, além de saltar do campo da legalidade para o arbítrio, deixou também sem qualquer fundamentação as classificações atribuídas quanto a esse parâmetro, violando, assim o princípio do estado de direito democrático consagrado nos artigos 2.º e 266.º da Constituição.

Deste modo,

6 — Deve ser revogada a lista de classificação final do concurso, com fundamento em, por um lado, o júri não ter previamente decidido quais os documentos que haviam de servir para a apreciação do projecto profissional de cada candidato nem ter definido os objectivos programáticos do Hospital, e, por outro, com fundamento na invocada violação do disposto na alínea *d*) do n.º 10 do regulamento.

7 — A não entender-se assim, deve ser revogado o acto de recusa da acta de classificação de 3 de Fevereiro de 1992, com os mapas

individuais justificativos que a integram, por violação dos referidos preceitos constitucionais e do n.º 11.1 do regulamento, com anulação de todos os actos subsequentes que permita tornar possível ao ora alegante o direito ao recurso hierárquico consignado no n.º 34 do mesmo regulamento.»

V — Requisitados pelo tribunal os documentos e informações constantes de fls. 48, 49 e 53 a 55, foi permitida a apresentação de alegações complementares, nos termos do artigo 52.º da LPTA, tendo-as apenas apresentado o recorrente, onde referiu que mantém as anteriores conclusões e que pretende que o tribunal decida dos vícios conducentes à «declaração de invalidade da lista impugnada, o primeiro objectivo a prosseguir [...]» e só para a hipótese de a «lista de classificação persistir válida, então — e só então — havia que dar relevo ao vício resultante da recusa de acesso do recorrente ao processo de classificação dos candidatos [...]».

Na conformidade, formulou as seguintes conclusões:

«1 — Deve ser revogada a lista de classificação final do concurso, por violação do disposto na parte final da alínea *d*) do n.º 10 e nas disposições combinadas dos n.ºs 13, alíneas *d*) e *e*), e 29 do Regulamento dos Concursos.

Ou,

2 — Devem ser revogados os despachos de recusa do processo de classificação dos candidatos, para que, em face dos elementos desse processo, se abra a via legal do recurso hierárquico necessário do n.º 34 do referido regulamento.»

VI — A Ex.^{ma} Procuradora-Geral-Adjunta emitiu seu parecer de fl. 62 a fl. 63 v.º, que aqui se dá por reproduzido, onde em síntese, entende:

Primeira parte:

O meio próprio para reagir à recusa de acesso à acta da reunião do júri de 3 de Fevereiro de 1992 não é o recurso contencioso, mas o meio processual acessório de intimação, para consulta do processo ou passagem de certidão;

Quando assim se não entenda, o recurso merece provimento pelas razões invocadas pelo recorrente.

Segunda parte:

O recurso, no que respeita ao acto homologatório da lista classificativa, merece provimento, mas por razões diversas das invocadas pelo recorrente, «que precedem e prejudicam logicamente a análise dos vícios assacados por aquele ao acto recorrido».

Assim:

Dispõe o n.º 32 do Regulamento dos Concursos:

«A lista a que se refere o número anterior e as actas do concurso são enviadas de imediato a homologação do órgão máximo de Administração do estabelecimento de saúde, no prazo de quarenta horas.

O órgão máximo da administração do estabelecimento era o conselho de administração que, aliás, mandou a lista para publicação, em conformidade com o preceituado no n.º 33.

Todavia, conforme se infere dos documentos de fls. 54 e 55, não obstante o carimbo apostado, após o despacho de 'homologo', ser do conselho de administração do HSM, quem assina o despacho é o director do estabelecimento.

Na publicação (fl. 10) atribui-se a autoria do despacho ao órgão colegial, conselho de administração.

Estamos assim perante um acto juridicamente 'inexistente', mas que, dados os efeitos extraídos do mesmo, é necessário que o tribunal declare a a respectiva inexistência jurídica (acórdão de 17 de Fevereiro de 1973, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 257, p. 596, entre outros.)

VII — Ouvido o recorrente sobre a questão suscitada na primeira parte do parecer da Ex.^{ma} Magistrada do Ministério Público e a autoridade recorrida para responder, querendo, à invocada inexistência jurídica (segunda parte do parecer referido), só esta respondeu, nos termos constantes de fl. 67, aí defendendo, em síntese, que o acto de homologação da lista de classificação final, embora praticado pelo director do HSM sem poderes para o efeito está apenas ferido de incompetência, que gera a sua anulação, pois tal ilegalidade não integra nenhuma das nulidades constantes do n.º 2 do artigo 133.º do Código de Procedimento Administrativo (CPA), sendo o mesmo susceptível de ratificação, nos termos do n.º 1 do artigo 137.º do CPA.

VIII — Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A) Factos provados.

1 — Por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 261, de 13 de Novembro de 1991 — fl. 48 a fl. 50 dos autos e que aqui se dá por reproduzido —, foi aberto concurso interno para provimento de três lugares de assistente da carreira médica hospitalar da especialidade de Cirurgia e do quadro de pessoal do HSM.

2 — Correndo o concurso pelo HSM, onde foram apresentados os requerimentos dos candidatos, por deliberação do júri do concurso de 18 de Dezembro de 1991, todos aqueles, entre os quais o recorrente, foram admitidos condicionalmente, por não terem apresentado «quatro exemplares do *curriculum vitae* para a área profissional a que concorrem», contra o que prescrevia o ponto 6 — o) do aviso de abertura do concurso (fl. 18 a fl. 20 do instrutor apenso).

3 — Por deliberação do júri do concurso, datada de 13 de Janeiro de 1992, todos os candidatos (7), incluindo o ora recorrente, foram definitivamente admitidos ao concurso (acta de fl. 21 a fl. 23 do apenso).

4 — Consta também dessa referida acta que nessa reunião, pelo júri do concurso «foi igualmente tratado e estabelecidas as normas a seguir na avaliação curricular dos candidatos.

Assim, ficou estabelecido não classificar a alínea A) do n.º 29.º da Portaria n.º 833/91, de 14 de Agosto, na medida em que não houve exigências particulares previamente especificadas no aviso de abertura do concurso, e decidido atribuir os seguintes valores às restantes alíneas:

Alínea B) — Avaliação global do *curriculum* — 11 valores;

Alínea C) — Frequência de internato complementar mediante prova de acesso de âmbito nacional — 2 valores;

Alínea D) — Título de especialista pela ordem dos médicos — 2 valores;

Alínea E) — Outros títulos e elementos de valorização profissional — 2 valores;

Alínea F) — Adequação do projecto profissional do candidato aos objectivos programáticos do serviço (estabelecimento) — 3 valores [...].»

4 — A) Consta da acta de reunião do júri, de 3 de Fevereiro de 1992, nomeadamente, que o mesmo se reuniu para classificar os candidatos admitidos definitivamente e que, «após análise cuidadosa dos respectivos curricula [...] resolveu o júri, no que respeita à avaliação

da alínea B) 'Avaliação global do *curriculum*', levar em consideração os parâmetros determinados oficialmente de forma genérica, explicitá-los de forma a deixar bem expressa e com clareza a sua interpretação, o que se faz nos mapas, que fazem parte integrante da acta.

Assim, e por unanimidade na avaliação de todos os itens constantes das normas do concurso, foram atribuídos aos candidatos, por ordem decrescente, as seguintes classificações finais:

Dr. José António — 18,3 valores;

Dr. João António — 17 valores;

Dr. Alcídio José — 16,7 valores;

Dr. José Daniel Carreira L. Menezes — 16,4 valores;

Dr. Fernando — 15,8 valores;

Dr. José Carlos — 14 valores;

Dr. Baltazar — 13 valores.

Pretendendo o júri, tal como atrás se referiu, uma total e completa clareza nas classificações acima dadas e tal como determina a lei, tem que as fundamentar, juntam-se em anexo os mapas que fazem parte integrante desta acta e que em nosso entender muito facilitaram a sua apreciação».

(Dá-se aqui por inteiramente reproduzido cada «mapa individual justificativo de classificação», respeitante a cada um dos candidatos e constantes de fl. 26 a fl. 39 do apenso.)

A seguir a tais mapas, consta ainda da referida acta que:

«Expostas as fundamentações das classificações dadas aos candidatos [...] conforme constam dos mapas anexos que fazem parte integrante desta acta, dá o júri por encerrado o concurso [...], enviando ao conselho de administração do HSM a lista de classificação final para homologação, assim como as actas deste concurso.»

5 — Datado de 4 de Fevereiro de 1992, sobre uma lista de classificação final dactilografada e assinada pelo presidente do júri, e correspondente à constante da acta da reunião de 3 de Fevereiro de 1992 (supra, 4), o director do HSM exarou o seguinte despacho «homologo», seguindo-se a sua assinatura sob um carimbo com os dizeres «Hospital de Santa Marta — Conselho de Administração» (fl. 55 dos autos).

6 — O conselho de administração não deliberou essa homologação nem tinha delegado no director do HSM a sua competência para homologar a lista de classificação final do concurso em causa (fl. 53).

7 — No *Diário da República*, 2.ª série, n.º 42, de 19 de Fevereiro de 1992 foi publicado o seguinte aviso:

«Hospital de Santa Marta.

Concurso de provimento para assistente hospitalar de Cirurgia vascular.

Devidamente homologado por despacho do conselho de administração do HSM e nos termos do n.º 33.º da Portaria n.º 833/91, de 14 de Agosto, torna-se pública a lista de classificação final do concurso em epígrafe, aberto por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 261, de 13 de Novembro de 1991:

(Segue-se a classificação nos termos constantes de supra 4.)

5 de Fevereiro de 1992. — O Presidente do Conselho de Administração (*assinatura ilegível*).»

8 — Datado de 20 de Fevereiro de 1992 e recebido nessa data no HSM, o recorrente requereu ao conselho de administração do HSM, nos termos constantes de fl. 8 dos autos, por «ter sido classificado em 4.º lugar, com 16,4 valores» no referido concurso que «lhe sejam concedidas fotocópias das actas de todos os candidatos, bem como dos critérios de selecção do referido concurso».

9 — Sobre esse requerimento exarou o presidente do conselho de administração do HSM o seguinte despacho, sem data:

«Autorizo na parte respeitante ao requerente.»

10 — No verso desse requerimento, datada de 24 de Fevereiro de 1992, fez o recorrente a seguinte declaração:

«Recebi apenas parte do que foi por mim requerido, ou seja, aquilo que a mim me diz respeito.

Não foram concedidas neste momento as actas relativas aos outros candidatos classificados.»

11 — Datado de 25 de Fevereiro de 1992 e registado no HSM nesse mesmo dia, o recorrente, conforme consta de fl. 9 dos autos, o que aqui se dá por reproduzido, requereu ao conselho de administração do HSM que «com toda a urgência [...] lhe mandem certificar também os mapas individuais justificativos da classificação dos restantes concorrentes, abolindo a limitação do despacho quanto à parte final — na parte respeitante ao requerente».

Para tanto, invocou que o anteriormente por si requerido em 20 de Fevereiro de 1992 se destinou a «recurso gracioso da lista de classificação final e do respectivo despacho homologatório, publicados no *Diário da República*, 2.ª série, de 19 de Fevereiro de 1992 [...]» e «nos termos do n.º 11.1 do Regulamento dos Concursos, aprovado pela Portaria n.º 833/91, de 14 de Agosto [...]».

«É direito seu reconhecido expressamente no referido preceito.

Verifica, porém, que, não obstante fazerem parte integrante dessas actas os mapas individuais justificativos da classificação de cada candidato, apenas lhe foram entregues ontem, 24 de Fevereiro, certidões do mapa individual justificativo da classificação que lhe respeita.

E isso não obstante — insiste-se — estar referido expressamente na acta do júri de 3 de Fevereiro de 1992 que esses mapas individuais fazem parte integrante da acta e são a fundamentação das classificações.»

11 — Sobre este requerimento o presidente do conselho de administração do HSM exarou, com data de 25 de Fevereiro de 1992, o seguinte despacho:

«Mantenho o despacho anterior.»

12 — Sobre esse requerimento, logo abaixo do referido despacho, o recorrente escreveu, com data de 26 de Fevereiro de 1992 «tomei conhecimento [...]» (fl. 9 dos autos).

13 — Em 5 de Março de 1992 o recorrente apresentou no HSM, nos termos do artigo 34.º do Regulamento dos Concursos, aprovado pela Portaria n.º 833/91 e dirigido ao Ministro da Saúde, o recurso constante de fl. 2 a fl. 8 do apenso, que aqui se dá por reproduzido, onde refere impugnar:

«1.º Os dois despachos, sem data, que se presume serem do Ex.º Presidente do Conselho de Administração do HSM, lavrados sobre dois requerimentos do recorrente de 20 de Fevereiro de 1992 e de 25 de Fevereiro de 1992, que se juntam por fotocópias [...].»

2.º A lista de classificação devidamente homologada por despacho do conselho de administração do HSM, publicada no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 42, de 19 de Fevereiro de 1992 [...].»

Terminou, concluindo e requerendo que:

«1.º Se digne revogar o referido despacho do conselho de administração do HSM de homologação da lista de classificação final do concurso em causa e, imediatamente, se digne mandar sustar os termos do mesmo concurso, até o júri elaborar uma acta que dê satisfação integral às exigências do n.º 10 do Regulamento dos Concursos, mencionadamente às da alínea d), para, com base nela, se poder avaliar da legalidade da classificação.

2.º Se digne revogar os referidos despachos que negaram ao recorrente o acesso à acta de classificação final, mandando esclarecer o conselho de administração do HSM que o direito de acesso a essa acta, para efeitos de recurso, não pode sofrer qualquer limitação.

E assim,

3.º Porque — insiste-se — só após o conhecimento integral da acta de classificação final de concurso, e face a ela, é possível avaliar da justiça e legalidade da classificação e, conseqüentemente, exercer, em consciência, o direito de recorrer.»

14 — Esse recurso foi enviado, em 10 de Março de 1992, ao director-geral dos Hospitais, onde deu entrada em 11 de Março de 1992.

15 — Pelo menos até à interposição do presente recurso contencioso, o que ocorreu em 28 de Maio de 1992, o Ministro da Saúde não se havia pronunciado sobre o referido recurso que o recorrente para ele interpusera.

16 — Não se mostra nos autos nem a autoridade recorrida invocou ter delegado noutra entidade a competência que lhe é atribuída no artigo 34.º do Regulamento de Concursos de Provedimento dos Lugares de Assistente da Carreira Médica Hospitalar.

B) Como resulta do exposto, o recorrente impugna o «acto tácito de indeferimento do recurso gracioso» que interpôs, em 5 de Março de 1992, para o Ministro da Saúde, onde invocou o disposto no n.º 34 do Regulamento dos Concursos, aprovado pela Portaria n.º 833/91, de 14 de Agosto.

Aí se dispõe, realmente, que os candidatos «dispõem de 10 dias úteis a contar da publicação da lista de classificação final (que, no caso, ocorreu em 19 de Fevereiro de 1992) para recorrer, com efeito suspensivo pelo prazo de 30 dias úteis, para o membro do Governo competente ou para o director-geral respectivo, se nele tiver sido delegada competência (situação esta que, no caso, não se mostra ter ocorrido, como resulta da matéria de facto especificada), devendo os requerimentos ser apresentados no local onde foram entregues os requerimentos da candidatura (no caso, o HSM).

No ponto 34.1 do referido regulamento, mais se dispõe que esse requerimento deve ser remetido pelo órgão máximo do respectivo estabelecimento de Saúde ao respectivo director-geral no prazo de três dias úteis.

E no n.º 34.2, prescreve-se:

«Se não houver decisão da entidade competente no prazo referido no n.º 34, o concurso prossigue os seus trâmites, sem prejuízo de direito de recurso contencioso, nos termos gerais.»

Mas, nesse requerimento de interposição de recurso o recorrente, de um lado, impugna o acto de homologação da lista de classificação

final que, nos termos da publicação no *Diário da República*, 2.^a série, de 19 de Fevereiro de 1992, se operou por «despacho do conselho de administração; e, por outro, impugna administrativamente os dois despachos do presidente do conselho de administração do HSM que, contra o que solicitara por requerimentos de 20 de Fevereiro e de 25 de Fevereiro de 1992, lhe haviam autorizado a passagem de certidão da acta da reunião do júri de 3 de Fevereiro de 1992, em que este procedera à classificação final dos candidatos, mas apenas na parte respeitante ao ora recorrente.

Ora, o recorrente, pelo presente recurso contencioso, vem impugnar o acto que configura como indeferimento tácito desse seu recurso administrativo, mas no que respeita a ambas as impugnações.

Imputa vícios diferentes ao tal configurado «indeferimento tácito», consoante ele respeita a uma ou outra impugnação, acabando, por pedir, nas suas alegações finais, que se decida prioritariamente dos vícios que imputa ao indeferimento tácito da impugnação do acto de homologação da lista classificativa, pois só postula decisão sobre os vícios que imputa ao indeferimento tácito da restante impugnação, caso não procedam aqueles.

Em suma, embora se refira ao acto tácito de indeferimento do seu recurso, o recorrente, a nível de imputação de vícios ou ilegalidades, desdobra-o em dois actos tácitos de indeferimento, respeitantes às duas referidas impugnações substanciais que formalmente, foram apresentadas num único requerimento.

Portanto, como objecto do presente recurso, temos dois imputados actos de indeferimento tácito, cada um respeitante a uma das referidas impugnações.

Mas o pedido de impugnação contenciosa do imputado indeferimento tácito, relativo à impugnação administrativa dos actos do presidente do conselho de administração, é feito pelo recorrente como pedido subsidiário, para a hipótese de não proceder o pedido de anulação contenciosa do configurado acto tácito de indeferimento da impugnação graciosa do acto de homologação da lista de classificação final.

Por outro lado, a Ex.^{ma} Magistrada do Ministério Público sustenta que o recurso, quanto ao indeferimento tácito da impugnação do acto de homologação da lista classificativa, deve merecer provimento, não pelos fundamentos invocados pelo recorrente mas pelo fundamento que ela invocou, ou seja, porque é juridicamente inexistente o acto de homologação da lista de classificação final.

Portanto, embora não refira em que medida tal imputada inexistência se repercute no acto tácito de indeferimento e contenciosamente impugnado, relativo à impugnação administrativa do acto de homologação da lista de classificação final, implicitamente resulta da posição por si assumida que defende estar inquinado de igual vício o respectivo acto tácito de indeferimento.

Nesta medida, porque só pode haver anulação de acto juridicamente existente, conhecer-se-á, prioritariamente, das imputadas inexistências jurídicas.

Como resulta da matéria de facto especificada [supra VIII — A), 5, 6 e 7] o acto de homologação da lista de classificação final é um despacho do presidente do conselho de administração do HSM, exarado sob os dizeres impressos por carimbo «Hospital de Santa Marta — Conselho de Administração» e, na respectiva publicação, conforme ordem de publicação do presidente desse conselho de admi-

nistração, consta que tal homologação ocorreu «por despacho do conselho de administração».

Aquele despacho foi proferido sem que o conselho de administração tivesse deliberado tal homologação e sem que tivesse delegado no seu presidente competência para o efeito.

Assim, o seu autor não o assumiu como praticado pelo órgão do Hospital de que é titular — presidente do conselho de administração — mas antes o quis imputar ao outro órgão colegial, de que é membro, o conselho de administração, o qual delibera por maioria simples [cf. artigos 1.º, n.º 1, alínea a), 3.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, todos do Decreto Regulamentar n.º 3/88, de 22 de Janeiro].

Sendo embora um membro do conselho de administração, quis agir em nome deste, proferindo-o como decisão desse órgão colegial, para produzir efeitos como tal, assim o pretendendo introduzir na ordem jurídica, e desse modo o aparentando aos seus destinatários.

É a interpretação que se tem de deduzir dos factos provados.

Do exposto resulta que, no caso, não se verificou qualquer conduta por parte do órgão colegial (conselho de administração do HSM), ao qual o acto foi imputado pelo seu autor.

Ora, como é jurisprudência corrente deste tribunal (cf., entre outros, os acórdãos do pleno da Secção de 10 de Julho de 1980, de 18 de Março de 1981 e de 14 de Maio de 1985, in, respectivamente, *Acórdãos Doutrinários*, n.ºs 228, p. 1406; 240, p. 1482, e 290, p. 218) os membros dos órgãos colegiais não podem, salvo preceito especial que tal permita (o que se não verifica no caso), praticar actos «em nome» dos órgãos de que fazem parte, isto é, praticar actos como se fossem da autoria dos mesmos, e, portanto, aos mesmos imputados.

E, por isso, uma vez que só constitui acto administrativo à conduta voluntária de um órgão da Administração que, no exercício de um poder público e para a prossecução de interesses postos pela lei a seu cargo, produz efeitos num caso concreto, é acto juridicamente inexistente, por não haver qualquer conduta do órgão que é apresentado como autor do acto, aquele acto que é praticado por um membro de um órgão colegial, mas em nome deste, ao qual se imputa, e assim se pretendendo introduzi-lo na ordem jurídica, com a aparência de verdadeiro acto do órgão colegial.

No mesmo sentido, cf. Sérvulo Correia, *Noções de Direito Administrativo*, 1982, p. 293:

«[...] estão feridos de inexistência os actos praticados por membros de um órgão colegial como se este fosse. Só ao conjunto dos titulares, em reunião colegial, através da votação, cabe manifestar a vontade da pessoa colectiva».

Como se diz no citado acórdão de 10 de Julho de 1980, a solução não é diversa quando, por exemplo, o presidente de um órgão colegial é, ele próprio, órgão singular da pessoa colectiva (o que ocorre no caso em apreço, como resulta dos artigos 1.º, n.º 1, alínea a), e 3.º, n.º 1, alínea a), ambos do Decreto Regulamentar n.º 3/88, de 22 de Janeiro).

«Na verdade, nessas hipóteses, se o membro do órgão colegial pratica o acto, mas não assume a respectiva autoria, imputando-a antes ao órgão colegial, falta a conduta que é elemento essencial do conceito de acto administrativo: é que este elemento não se satisfaz com toda e qualquer conduta, mas apenas com a do próprio órgão que aparece como autor do acto, ou seja, do órgão ao qual o mesmo é imputado.

Repare-se, porém, que não se está aqui a referir a imputação feita por qualquer destinatário do acto ou interessado nele, que pode imputar erroneamente a respectiva autoria, mas a imputação feita por quem manifestou a vontade que consubstancia ou corporiza o acto.»

Pelo exposto, tal como defende a Ex.^{ma} Magistrada do Ministério Público no caso, pois, o despacho de 4 de Fevereiro de 1992 do presidente do conselho de administração do HSM, que homologou a lista de classificação final do concurso, é juridicamente inexistente, por não haver qualquer conduta nesse sentido do conselho de administração ao qual ele foi imputado.

E não está apenas ferido de incompetência, como pretende a autoridade recorrida, pois o presidente do conselho de administração, órgão singular do Hospital, não praticou esse acto, da competência do conselho de administração arrogando-se, por forma expressa ou implícita, como competente para a sua prática, mas antes o imputou àquele órgão colegial, de que é presidente.

Por outro lado, também a autoridade recorrida não tem razão quando invoca em seu apoio o disposto nos artigos 133.º e 137.º do CPA, pois este foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Dezembro, mas nos termos do seu artigo 2.º, rectificado no *Diário da República*, 1.ª série-A, de 31 de Dezembro de 1991, 4.º suplemento, não estava ainda em vigor ao tempo de tal despacho, já que a sua vigência se iniciou em 16 de Maio de 1992.

Declara-se, pois, juridicamente inexistente o despacho de 4 de Fevereiro de 1992 do presidente do conselho de administração do HSM, que homologou a lista de classificação final do concurso em apreço [supra VIII — A), 5].

Aqui chegados, questiona-se se essa inexistência se repercute e em que termos no imputado acto de indeferimento tácito do recurso administrativo interposto pelo recorrente que o tinha como pressuposto ou objecto.

Para se decidir tal questão, importa averiguar que tipo de recurso é o que se encontra consagrado nos n.ºs 34, 34.1 e 34.2 da Portaria n.º 833/91 e se ocorreu no caso o imputado indeferimento tácito.

Os hospitais do Serviço Nacional de Saúde, como o HSM, são pessoas colectivas de direito público, dotadas de autonomia administrativa e financeira, embora sujeitos a superintendência e tutela do Ministro da Saúde (artigos 2.º e 3.º do Decreto-Lei n.º 19/88, de 21 de Janeiro).

Integram-se na administração indirecta do Estado, como institutos públicos na modalidade de estabelecimentos públicos (cf. Freitas do Amaral, *Curso de Direito Administrativo*, 1986, pp. 324 e 327).

A tutela administrativa pressupõe a existência de duas pessoas colectivas distintas: a tutelada e a tuteladora, e não se confunde com a hierarquia que é modelo de organização situado no interior de cada pessoa colectiva (autor e *ob. cit.*, pp. 692 e 694).

A partir da revisão constitucional de 1982 [artigo 202.º, alínea d)] o poder de superintendência, aí invocado para a administração indirecta estadual, não pode ser confundido, pois, com o poder de supervisão, ou seja, a faculdade de revogação que o superior hierárquico tem sobre os actos do subalterno (*ob. cit.*, pp. 709 e 711).

Ora, «a autonomia é o contrário de hierarquia». «A tutela administrativa não é, pois, compatível, sob pena de contradição, com o recurso hierárquico» e [...] os recursos administrativos a interpor dos actos dos órgãos dirigentes de uma pessoa colectiva pública — pra-

ticados nessa qualidade — são recursos tutelares e não recurso hierárquicos, mesmo impróprios.» Freitas do Amaral, *Conceito e Natureza do Recurso Hierárquico*, pp. 132, 140 e 151.

Assim, o recurso previsto nos n.ºs 34, 34.1 e 34.2 da citada Portaria n.º 833/91 é um recurso tutelar.

Foi ao abrigo de tais normativos que o recorrente interpôs recurso para o Ministro da Saúde do acto de homologação da lista de classificação de concurso, praticado e externado como se fosse do conselho de administração do HSM, órgão colegial e dirigente desse Hospital.

Mas tal recurso tutelar é necessário, como claramente indicia o n.º 34 do citado regulamento do concurso, ao atribuir-lhe efeito suspensivo, por 30 dias úteis.

Nesta conformidade, tal recurso tutelar necessário assume a natureza de um recurso de revisão:

«[...] o recurso tutelar necessário de um acto susceptível de impugnação contenciosa praticado por uma pessoa colectiva autónoma [...] não tem efeito devolutivo, vigorando, pois aí um sistema de revisão. Será um caso em que, excepcionalmente, a lei dissocia o efeito devolutivo do carácter necessário do recurso.»

Isto significa que tal recurso tem por objecto o acto recorrido e a autoridade *ad quem* limita-se a averiguar da correcção ou incorrecção da decisão impugnada, mantendo ou eliminando o acto, respectivamente (*ob. cit.*, pp. 299 e seguintes).

Vejamos então, se, no caso, se formou ou não, por presunção legal ou ficção jurídica, o imputado acto de indeferimento tácito.

Como resulta do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, então vigente, a formação do acto tácito, pressupõe:

- a) Que o órgão seja solicitado a pronunciar-se num caso concreto;
- b) Que tenha o dever legal de decidir, dentro de certo prazo, a pretensão formulada;
- c) Ausência de decisão dentro desse prazo. (Cf. acórdãos desta Secção de 15 de Outubro de 1985 e de 28 de Junho de 1988, in, respectivamente, *Acórdãos Doutrinários*, n.ºs 294, p. 677, e 332/333, p. 1025.)

O recorrente, em 5 de Março de 1992, portanto, no prazo de 10 úteis a contar de 19 de Fevereiro de 1992, ou seja, a contar da data da publicação da lista de classificação final — n.º 34 do Regulamento dos Concursos, aprovado pela Portaria n.º 833/91, de 14 de Agosto — interpôs recurso do publicado acto de homologação para o Ministro da Saúde, entidade competente para dele conhecer.

Por tal pretensão, o recorrente solicitou ao Ministro uma decisão sobre a ilegalidade do acto graciousamente impugnado.

Aquela entidade tutelar tinha o dever legal de decidir tal recurso no prazo de 30 dias úteis, a contar de 5 de Março de 1992 (n.ºs 34 e 34.2 do referido regulamento).

A tal não obsta o facto de ser juridicamente inexistente como se decidiu, o acto impugnado pela via do recurso administrativo.

Antes essa é razão que reforça a vinculação da autoridade *ad quem* à decisão do recurso.

Pois, assim como o tribunal tem o poder-dever de declarar a inexistência de acto administrativo aparente, assim também assiste igual competência oficiosa à Administração [cf. acórdão desta Secção de 9 de Julho de 1987, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 322, p. 1199, que cita Marcelo, *Manual*, 1.ª ed., p. 516, alínea d)].

E nem outra solução seria aceitável e justa, segundo a jurisprudência de interesses, pois:

A figura do acto tácito surgiu pela necessidade de encontrar uma base para a arguição das ilegalidades da Administração;

Como resulta dos artigos 3.º e 4.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, «com eles pretendeu-se proteger o interesse legítimo do particular em ver a sua situação jurídico-administrativa definida pela Administração em resposta à pretensão por si formulada» (Sérvulo Correia, *ob. cit.*, p. 425).

Se a lei prevê a existência de recurso administrativo, a entidade competente perante quem ele seja deduzido tem o dever de o apreciar (e, portanto, de o decidir), independentemente do carácter fundado ou não fundado da petição (autor e *ob. cit.*, p. 412, nota 1).

Não se deve recusar a tutela jurisdicional a quem impugna administrativamente, nos termos que lhe são legalmente facultados, um acto que se externou e a que Administração deu aparência de verdadeiro acto administrativo, pretendendo fazer valê-lo como existente, quando se apura, pelos elementos instrutórios, que ele é juridicamente inexistente.

Ora, decorrido aquele referido prazo de 30 dias úteis para a decisão do recurso interposto pelo recorrente, o Ministro da Saúde não proferiu qualquer decisão sobre o mesmo.

Pelo que, por presunção legal, se formou acto tácito de indeferimento do recurso administrativo, acto, pois, que manteve o acto impugnado administrativamente.

Mas, como se decidiu para caso paralelo no acórdão desta Secção de 16 de Janeiro de 1986, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 294, p. 697, o acto que, na decisão de recurso administrativo, mantém acto juridicamente inexistente, é também juridicamente inexistente, por carecer de conteúdo.

Na verdade, como aí se afirmou, não pode manter-se na ordem jurídica o que nela não existe.

E, sendo essencial ao conceito de acto administrativo a produção de efeitos jurídicos imediatos numa relação concreta, tal nunca pode resultar do acto contenciosamente impugnado, pois na medida em que manteve acto legalmente desprovido de capacidade para produzir quaisquer efeitos jurídicos, é ele por seu turno desprovido de conteúdo próprio e inerente ao conceito de acto administrativo, sendo, por isso, igualmente juridicamente inexistente.

Pelo exposto, concede-se provimento ao recurso, pelo fundamento invocado pela Ex.^{ma} Procuradora-Geral-Adjunta, declarando a inexistência jurídica do acto de homologação da lista de classificação final de concurso, praticado em 4 de Fevereiro de 1992 pelo presidente do conselho de administração do HSM, com imputação do mesmo ao respectivo conselho de administração, nomeadamente na sua publicação no *Diário da República* de 19 de Fevereiro de 1992, e como tal o aparentando e pretendendo fazer valer, e declarando ainda juridicamente inexistente o acto tácito de indeferimento do recurso interposto pelo recorrente, em 5 de Março de 1992, que aquele outro visava.

Fica, assim, prejudicado o conhecimento dos demais vícios que o recorrente imputa a tal acto de indeferimento tácito, bem como o conhecimento do pedido subsidiário acima referido.

Sem custas.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Joaquim Eugénio de Sousa Correia de Lima* (relator) — *António José Ribeiro da Cunha* — *Mário José de Araújo Torres*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Nacionalização. Indemnização. Acto administrativo e norma. Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro. Comissão mista. Acto contenciosamente recorrível.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *É acto administrativo e não norma o «despacho normativo» que, ao abrigo do disposto no artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, fixa o valor das acções de uma sociedade anónima de responsabilidade limitada para efeitos de indemnização devida pela sua nacionalização, por não gozar dos atributos da generalidade e abstracção próprios das normas.*
- 2 — *Só o despacho do Ministro das Finanças fixado nos termos do n.º 8 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 332/91, com base no parecer da comissão mista aludida no referido normativo legal, constituirá acto administrativo contenciosamente recorrível, e não o despacho referido em 1, por consubstanciar a pronúncia da última palavra da Administração verdadeiramente lesiva e definidora da esfera jurídica do interessado.*

Recurso n.º 31 063, em que são recorrente Sérgio Casqueiro Galdes Barba e recorrido o Secretário de Estado do Tesouro. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Nuno Salgado.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Sérgio Casqueiro Galdes Barba, casado, administrador de empresas, residente na Avenida de Fontes Pereira de Melo, 35, 9.º, em Lisboa, recorre contenciosamente do Despacho Normativo n.º 80/92, de 15 de Maio de 1992, publicado no *Diário da República*, 1.ª série-B, de 1 de Junho de 1992, que fixou o valor da indemnização, por nacionalização, das acções da sociedade «Socarmar — Sociedade de Cargas e Descargas, S. A. R. L.», invocando as razões de facto e de direito constantes da petição de recurso.

2 — A entidade recorrida respondeu ao recurso nos termos documentados de fl. 17 a fl. 24.

3 — Na sua alegação, o recorrente formula as seguintes conclusões:

«a) O acto recorrido é definitivo, visando situações concretas e pessoas determinadas, não tendo a natureza geral e abstracta nem estando sujeito a reclamação necessária.

b) O acto recorrível não só por ser definitivo, mas executório (artigos 25.º, n.º 1, e 149.º e 150.º do Código de Procedimento Administrativo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91.

c) O recorrente não aceitou o acto e o recurso é tempestivo.

d) O recorrente é parte legítima, não só como tal tendo sido sempre considerado pelo Estado (processo instrutor), como por a entidade recorrida não ter posto em causa os factos articulados de que resulta tal legitimidade.

e) O acto recorrido é ilegal, por representar o exercício da função jurisdicional do Estado, definida nos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), resultando a ilegalidade da usurpação de poder.

f) Isso mesmo foi reconhecido em caso semelhante pelo Supremo Tribunal Administrativo, em acórdão de 27 de Setembro de 1990.

g) Mesmo considerando o acto como aplicação da norma do artigo 8.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 332/91, o certo é que esta norma é materialmente inconstitucional, por ofender as citadas normas da CRP.

h) O vício implica a nulidade do acto.

i) Mas o acto recorrido ofende também o direito de propriedade consagrado constitucionalmente (artigo 62.º da CRP) e é, por isso, ilegal.

j) Os artigos 2.º a 7.º do Decreto-Lei n.º 332/91, em que se louva o acto recorrido, são inconstitucionais, pois a fixação de critérios definidores das indemnizações por nacionalização não pode ser operada administrativamente, ainda que sob a forma de lei, contrariando os princípios da justiça, confiança, igualdade e proporcionalidade, que são próprios do estado de direito democrático.

k) Da interpretação e aplicação dos critérios indemnizatórios dos artigos 2.º a 7.º do Decreto-Lei n.º 332/91 resultam normas ofensivas do artigo 62.º e também dos artigos 1.º a 3.º da CRP, onde se consagram os direitos de propriedade e de protecção da confiança.

l) Como se deixou claramente demonstrado as taxas e coeficientes, bem como as fórmulas e critérios de avaliação fixadas no Decreto-Lei n.º 332/91 são arbitrários e não tomam por base os bens reais nacionalizados, nem o dano actual e proporcional sofrido pelo recorrente e, no caso da Socarmar, não atenderam ao real valor do património nem à rentabilidade da empresa.

m) O acto recorrido impõe uma indemnização e, como tal, sabendo-se que os tribunais administrativos não exercem jurisdição plena, representa uma afronta ao direito de acesso aos tribunais e à jurisdição plena e ofensa ao artigo 20.º da CRP.

n) O acto recorrido enferma de vício de forma, o que determina a sua anulabilidade (artigo 135.º do Código de Procedimento Administrativo), não sendo um verdadeiro acto 'normativo'.

o) O acto recorrido, ao interpretar e aplicar as normas do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 701-E/75 e o artigo 1.º da Lei n.º 80/77 e as normas do Decreto-Lei n.º 332/91, fez destas normas interpretação e aplicação violadores do princípio da protecção da confiança acima citado.

p) Também aqui houve violação de lei, geradora de anulabilidade.

q) A fixação de taxas, coeficientes e fórmulas de avaliação administrativa e arbitrariamente, segundo critérios de oportunidade, com o fim de avaliar empresas nacionalizadas, efectuada no âmbito da função administrativa, ofende o princípio da reserva de lei que preside à nacionalização e à indemnização.

r) Também aqui há violação de lei que acarreta anulação do acto.

s) O acto recorrido não toma em conta a correcção monetária e conduz ao pagamento de indemnização injusta, por irrisória, além disso desproporcionada, pois o Estado causou a lesão há 18 anos e pretende fixar a indemnização em valores do passado, após usufruir ele próprio os bens nacionalizados durante 18 anos.

t) O acto recorrido ofende o conteúdo essencial de um direito fundamental (o direito de propriedade) análogo a direito, liberdade e garantia, o que representa violação da lei, com gravidade que determina a nulidade [artigo 133.º, n.º 2, alínea d), do Código de Procedimento Administrativo].

u) Além disso o acto recorrido enferma do vício de forma que resulta da total carência de fundamentação, exigível nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 124.º do Código de Procedimento Administrativo e artigos 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e 268.º, n.º 3, da CRP.»

Termina pedindo a nulidade do despacho recorrido, por violar os artigos 62.º, 205.º e 206.º da CRP, pois enferma dos vícios de usurpação de poder e violação de lei de fundo, já que ofende o direito de propriedade, ou a sua anulação por violar os princípios constitucionais da protecção da confiança e da reserva da lei (artigos 1.º a 3.º, 62.º e 83.º da CRP) e por enfermar do vício de forma, por falta de fundamentação.

4 — Contra-alegou a entidade alegada, concluindo do seguinte modo:

«a) O acto recorrido, tendo uma natureza normativa, é insindicável.

b) A não se entender assim, isto é, a considerar-se que o mesmo reveste a natureza de um acto administrativo, o mesmo é irrecorrível, por não ser definitivo e executório.

c) O acto recorrido a considerar-se administrativo, não enferma do vício de forma porquanto se encontra devidamente fundamentado.

d) Sendo certo ainda que não enferma do vício de violação de lei que lhe é imputado, porquanto o valor de indemnização fixado para cada acção decorre da aplicação automática e matemática da fórmula prevista na lei.

A lei não pode, por natureza, ser ilegal.

e) O acto recorrido, revestindo a natureza de despacho normativo, ao menos na sua literalidade, não pode, *ipso facto* ser considerado usurpador dos poderes jurisdicionais.

Tendo plena consciência disso mesmo, esforça-se o recorrente por transformar o acto recorrido, que tem natureza normativa, num acto meramente administrativo.

Tal tentativa, porém, sendo ousada, porque não tem qualquer correspondência com a própria literalidade do despacho, em causa, é impertinente e só por mera necessidade de patrocínio de pode conceber.»

Termina, pedindo a improcedência do recurso.

5 — O Ex.º Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu o seu parecer fundamentado, de fl. 50 a fl. 52, no qual concluiu pela rejeição do recurso, por manifesta ilegalidade na sua interposição, já que o acto impugnado não é directa e imediatamente lesivo, por não constituir a última palavra da Administração relativamente à fixação do valor de indemnização, pelo que não é o acto contenciosamente recorrível.

6 — Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

7 — A matéria de facto relevante nos autos é a seguinte:

A) O recorrente era titular de 9000 acções do capital de 20 000 contos da sociedade Socarmar, S. A. R. L., dividido por 20 000 acções de valor nominal de 1000\$ cada uma, as quais correspondem a 45 % desse capital [documentos de fl. 10 dos autos e 9 do processo instrutor (PI)].

B) A sociedade Socarmar, S. A. R. L., foi nacionalizada pelo Decreto-Lei n.º 701-B/75, de 17 de Dezembro.

C) À data da nacionalização, a sociedade aludida na alínea B) era constituída pelos accionistas Companhia Nacional de Navegação, S. A. R. L., o recorrente e Nortemar — Agência M. Norte, L.^{da}, detentores, respectivamente, do capital social de 54,5 %, 45 % e 0,5 % (documento de fl. 9 do PI).

D) A Direcção-Geral da Junta do Crédito Público (DGJCP), em 23 de Março de 1992, através dos documentos de fl. 133 a fl. 147 do PI, que aqui se dão por reproduzidos, procedeu ao recálculo do valor da indemnização de cada acção da Socarmar, ao abrigo do disposto no Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro.

E) Com base no recálculo aludido na alínea D) e através do Despacho Normativo n.º 80/92, de 15 de Maio de 1992, publicado no *Diário da República*, 1.^a série-B, n.º 126, de 1 de Junho de 1992, do Secretário de Estado do Tesouro, foi fixado, ao abrigo do disposto no artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, e do Despacho n.º 18/91-XII, de 6 de Dezembro, do Ministro das Finanças, o «valor definitivo» de cada acção daquela sociedade, em 8819\$, para efeitos de indemnização, pela nacionalização, sendo este o acto ora impugnado.

8 — Fixada a matéria de facto, vejamos agora o seu enquadramento jurídico:

As duas primeiras questões a abordar no presente recurso, antes de analisarmos os vícios passados pelo recorrente ao acto impugnado, são as questões prévias suscitadas pela entidade recorrida, ou seja:

- a) A da natureza jurídica do despacho normativo impugnado, e
- b) A da recorribilidade de tal acto.

8.1 — No que concerne à primeira questão, cujo conhecimento precede necessariamente o da segunda, a entidade recorrida alega que o despacho normativo impugnado é um acto normativo e, por conseguinte, insindivível no presente processo, enquanto que o recorrente alega tratar-se de um acto administrativo, contenciosamente recorrível.

Como vimos, na matéria de facto dada como assente, o Despacho Normativo n.º 80/92, ora impugnado, fixou, ao abrigo do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, os valores das acções respeitantes a várias sociedades, entre as quais se contando a Socarmar, para efeitos de indemnização devida pela sua nacionalização.

Por outro lado, na altura da nacionalização, a referida sociedade era constituída por três accionistas, detentores da totalidade das acções, que constituíam o seu capital social, a saber: o recorrente, a Companhia Nacional de Navegação, S. A. R. L., e a Nortemar — Agência M. Norte, L.^{da}

Ora, conforme tem sido jurisprudência firmemente seguida por este Supremo Tribunal (v., por todos, acórdãos do tribunal pleno de 21 de Janeiro de 1992, recurso n.º 21 745), as disposições autoritárias emitidas por entidades públicas no exercício das suas competências administrativas são «normas», não sendo actos administrativos definitivos individuais e concretos e, portanto, actos administrativos definitivos e executórios, se tiverem generalidade e abstracção.

E «regras gerais» são as que, por natureza, não têm destinatário ou destinatários determinados, concretamente mencionados ou mencionáveis, enquanto que a «abstracção» existirá se constituir a previsão hipotética de uma situação objectiva, que, como tal, se não esgota

numa única aplicação, antes volta a aplicar-se sempre que no caso em análise concorrem os elementos típicos dessa previsão.

Na situação em análise, o despacho impugnado consubstancia uma decisão unilateral da Administração, produzida ao abrigo de normas de direito público, que, embora não seja uma resolução final de um procedimento administrativo, como melhor veremos adiante, visa, todavia, a produção de efeitos jurídicos numa situação individual e concreta, que é a dos accionistas da sociedade Socarmar, perfeitamente individualizados, e, uma vez aplicado tal despacho à situação objectiva visada, esgota-se em tal aplicação, não sendo susceptível de aplicação a outras situações que venham a ocorrer.

Assim, à luz dos critérios atrás enunciados e não gozando o despacho impugnado das características da generalidade e da abstracção, não poderá ser qualificado como acto normativo, como pretende a entidade recorrida.

8.2 — Vejamos agora se, não obstante o despacho impugnado ser um acto administrativo, este é contenciosamente recorrível como pretende o recorrente, ao invés das posições assumidas nos autos pela entidade recorrida e pelo Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público.

Como vimos já, o despacho impugnado foi proferido ao abrigo do disposto no artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, e visou fixar os «valores definitivos» das acções da Socarmar, para efeitos do pagamento das indemnizações devidas pela nacionalização de tal sociedade.

Pois bem.

O artigo 8.º do aludido diploma legal prescreve:

«1) Os valores de indemnização que se encontrem fixados à data de publicação do presente diploma serão desde logo alterados pela DGJCP, à luz dos critérios enunciados no capítulo I, independentemente de qualquer outra formalidade, mas sem prejuízo de solicitação aos titulares do direito à indemnização de qualquer elemento tido por necessário.

2) O Ministro das Finanças fixará, por despacho, o novo valor de indemnização resultante do estipulado no n.º 1, o qual substituirá o anteriormente atribuído.

3) Nos termos dos números anteriores, a alteração ao valor de indemnização não poderá conduzir a um valor inferior ao anteriormente atribuído, pelo que nesse caso será este o fixado.»

E, por sua vez, determina o seu artigo 9.º:

«1) Com vista à reapreciação da aplicação casuística dos critérios legais estipulados no capítulo I, ou junção superveniente de elementos atinentes ao processo calculatório, os titulares do direito a indemnização poderão requerer, dentro do prazo de 60 dias, a contar da data de publicação do despacho mencionado no n.º 2 do artigo 8.º, a revisão do cálculo desse mesmo valor e a constituição de uma comissão mista para a correspondente apreciação.

2) As comissões mistas, uma só por cada empresa nacionalizada, serão constituídas por três preceitos, a saber:

a) Um, designado pelos titulares do direito a indemnização, a identificar, junto com declaração pessoal de aceitação do cargo, no requerimento referido no n.º 1;

b) Outro, designado pelo Governo e nomeado por despacho do Ministro das Finanças;

c) Um terceiro, que presidirá, escolhido por mútuo acordo entre os dois primeiros.

3) [...].

4) [...].

5) [...].

6) [...].

7) [...].

8) Com base no parecer elaborado pelas comissões mistas constituídas nos termos dos números anteriores, o Ministro das Finanças emitirá despacho definitivo quanto à fixação do valor da indemnização.»

Quer isto dizer que a resolução final do procedimento administrativo relativamente à fixação do valor definitivo da indemnização devida pela nacionalização de empresas — cujos termos e condições de liquidação e efectivação de tal direito estão regulados na Lei n.º 80/77, de 26 de Outubro (alterada pelo Decreto-Lei n.º 343/80, de 2 de Setembro, e ratificado com alterações pela Lei 36/81, de 31 de Agosto) e o regime do cálculo do valor da indemnização está agora alterado pelo referido Decreto-Lei n.º 332/91 — é precedida de uma fase procedimental distinta daquela resolução final.

Ou seja,

Existe uma primeira fase, em relação aos valores da indemnização que já se encontrem fixados, como é o caso da empresa de que o recorrente era accionista, em que aqueles valores serão desde logo alterados pela DGJCP, à luz dos novos critérios legais enunciados no capítulo 1 do Decreto-Lei n.º 332/91 e fixados por despacho do Ministro das Finanças de acordo com essa alteração, substituindo estes valores, assim fixados, os anteriormente atribuídos (ibidem, artigo 8.º).

Não concordando os interessados com estes valores, poderão requerer, no prazo de 60 dias, a contar da data de publicação do despacho anteriormente referido no Ministro das Finanças, a revisão do cálculo anteriormente fixado, que será apreciada por uma comissão mista a ser constituída sob a iniciativa dos interessados.

Esta comissão mista — que veio a substituir as comissões arbitrais previstas no artigo 16.º da Lei n.º 80/87 (na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 343/80, de 2 de Setembro, ratificado pela Lei n.º 36/81, de 31 de Agosto) e artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 51/86, de 14 de Março — e composta por três peritos, sendo um designado pelos titulares do direito à indemnização, outro, pelo Governo, e um terceiro, que presidirá, escolhido por mútuo acordo entre os dois primeiros.

É com base no parecer elaborado pela comissão mista que o Ministro das Finanças fixará então, por novo despacho, e agora com carácter de definitividade, os valores da indemnização.

Assim, e como bem acentua o Ex.º Magistrado do Ministério Público, no seu parecer final, no procedimento administrativo acabado de descrever, de natureza complexa, existem dois momentos decisórios: o primeiro, culminado pelo despacho do Ministro das Finanças, que só constituirá caso resolvido ou caso decidido se porventura os interessados se conformarem com o valor da indemnização fixado por aquele despacho com base na alteração efectuada pela DGJCP.

Na hipótese de discordância com tal valor, cabe aos interessados desencadear a fase seguinte do processo, a qual culminará com o novo despacho do Ministro das Finanças, que a própria lei designa

de «despacho definitivo», que incide sobre o parecer elaborado pela comissão mista, da qual, como vimos, faz parte um perito representante dos interessados na indemnização.

Deste modo, é este «despacho definitivo» que é verdadeiramente lesivo e definidor da situação jurídica dos interessados, uma vez que o anterior, como vimos, não consubstancia pronúncia da última palavra da Administração sobre a matéria, não sendo, assim, contenciosamente recorrível.

Aliás, seria um contra-senso, que o legislador não quis concerteza consagrar (n.º 3 do Código Civil), admitir recurso contencioso de uma decisão cuja validade dos critérios utilizados ainda poderia ser questionada e alterada com base no parecer de comissão da qual faz parte um representante do interessado.

Destarte, só este último despacho é contenciosamente recorrível e não o despacho ora impugnado pelo recorrente, que não assume sequer a qualificação de acto destacável, uma vez que, pelas razões expostas, ainda não compromete em determinado sentido a decisão final.

Face a tudo o exposto, procedendo a questão prévia suscitada pela entidade recorrida e pelo Ex.º Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal quanto à irrecorribilidade do despacho ora impugnado, deverá o presente recurso ser rejeitado, por ser manifesta a ilegalidade da sua interposição, nos termos do disposto no artigo 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo, ficando prejudicado o conhecimento das restantes questões.

9 — Deste modo, por falta do pressuposto processual relativamente ao objecto, acorda-se em rejeitar o presente recurso.

Custas pelo recorrente, com a taxa de justiça e a procuradoria, que se fixam, respectivamente, em 40 000\$ e 20 000\$.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Nuno da Silva Salgado* (relator) — *Rui Vieira Miller Simões* — *Ilídio Gaspar Nascimento Costa*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Objecto do recurso contencioso. Revogação do acto recorrido. Revogação por substituição. Suspensão da instância. Causa prejudicial.

Doutrina que dimana da decisão:

É de suspender a instância quando do acto revogatório do acto recorrido tenha sido interposto recurso.

Recurso n.º 31 408, em que são recorrentes *Maria Emília Machado Rodrigues Gomes* e outras e recorrido o *Secretário de Estado da Administração Local e Ordenamento do Território*. Relator, o Ex.º Conselheiro *Dr. Ribeiro da Cunha*.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Maria Emília Machado Rodrigues Gomes; Custódio Gonçalves Azevedo e Arminda da Conceição Rosa da Silva Azevedo; Celestino da Silva Costa Prata; Ramiro da Silva Costa Prata, e mulher, Maria da Conceição Lautorrete Alves da Cruz; Alexandrina da Silva Costa Prata Oliveira; Ilda Ribeiro Soares de Almeida César de Sá; Raul Alfredo de Almeida César de Sá e Ana Paula Alves de Oliveira; Maria Eugénia de Almeida César de Sá; José Manuel de Almeida César de Sá e Paula Maria Ranhada Peressa de Castro; António Júlio de Almeida César e Maria Rosa Gradino de Castro; Tomás de Carvalho Araújo Moreira, e Prof. Dr. Henrique José Ferreira Gonçalves Lecour de Menezes e Maria Rita Leão de Sá e Seabra Lesur, interpuseram recurso contencioso, pedindo a anulação do despacho do Sr. Secretário de Estado da Administração Local e do Ordenamento do Território, de 23 de Junho de 1992, de declaração de utilidade pública urgente da expropriação de oito parcelas de terreno, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 219, de 22 de Setembro de 1992, com fundamento em vícios de violação de lei, de forma e desvio de poder.

Notificada a autoridade recorrida para responder, nos termos e por os efeitos do artigo 43.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), veio, a fls. 175 e seguintes, juntar fotocópia do seu despacho n.º 23/93, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 7 de Junho de 1993 (v. fl. 184), revogatório do despacho recorrido.

Foi ordenada a citação da recorrida, Câmara Municipal do Porto, nos termos do artigo 49.º da LPTA, a qual apresentou a contestação de fl. 229 a fl. 238.

Face à referida revogação, com fundamento em invalidade, e à pendência do processo de anulação do acto revogatório — recurso n.º 32 607 — e por entender que não faria sentido decidir-se neste recurso por ora a anulação de acto já revogado, veio o Ex.º Magistrado do Ministério Público, a fl. 240, promover a suspensão da instância deste recurso, que ficará a aguardar o resultado daquele outro.

Ouvidos, em seguida, recorrentes e recorridos, declararam que nada tinham a opor à promovida suspensão da instância.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Como resulta já do atrás salientado, é objecto do recurso n.º 32 607 o despacho revogatório, com eficácia suspensa, do acto cuja anulação se pede no presente recurso n.º 31 408.

Entre estes dois recursos há uma relação de prejudicialidade, pois que a decisão do presente recurso está dependente do julgamento daquele outro.

Torna-se necessário decidir, previamente, da validade do acto revogatório e aguardar o trânsito em julgado dessa decisão. Sendo aquele acto revogatório anulado, mantém-se a lide no presente recurso; se, pelo contrário, for negado provimento a esse recurso do acto revogatório, a validade deste acto na ordem jurídica implicará a impossibilidade superveniente da lide do presente recurso.

É de considerar, como se considera, tendo em atenção razões de economia processual e, bem assim, que há que evitar a contradição de julgados, que em casos como este não há lugar a julgamento con-

junto, pois só após o trânsito em julgado da decisão da causa prejudicial é que se pode prosseguir com o julgamento da causa dependente.

Sendo assim, a solução que se impõe, e com o que, aliás, as partes manifestaram concordância, está na suspensão da instância promovida.

Neste sentido aliás, decidiram os acórdãos deste Supremo Tribunal Administrativo de 26 de Outubro de 1978, recurso n.º 10 669 (*Diário da República*, de 28 de Junho de 1983, p. 1584); de 27 de Setembro de 1988, recurso n.º 21 420; de 8 de Novembro de 1990, recurso n.º 25 555, e de 28 de Setembro de 1989, recurso n.º 18 926.

Pelo exposto, suspende-se a instância no presente recurso n.º 31 408 até que seja decidida com trânsito em julgado a referida questão prejudicial que é objecto do referido recurso n.º 32 607.

Sem custas.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *António José Ribeiro da Cunha* (relator) — *Serafim Edmundo da Silva* — *António Arlindo Payan Teixeira Martins*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Justificação de faltas. Regime do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *As faltas por doença, para poderem ser consideradas como justificadas, exigem a apresentação de atestado médico, o que terá de ser feito até ao 5.º dia, incluindo o 1.º dia de doença, além da comunicação do facto ao serviço, pelo faltoso ou por interposta pessoa no próprio dia ou, excepcionalmente, no dia seguinte, indicando o local onde se encontra.*
- 2 — *A falta ao serviço para assistência a familiares justifica-se quando está ligada a doença destes.*

Recurso n.º 31 601, em que são recorrente Teresa Maria Fernandes Severim e recorrido o Secretário Regional da Educação, Juventude e Emprego da Região Autónoma da Madeira. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Queiroga Chaves.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Tereza Maria Fernandes Severim, residente no Funchal, veio interpor recurso contencioso do despacho, de 1 de Setembro de 1992, do Secretário Regional da Educação, Juventude e Emprego (SREJE) da Região Autónoma da Madeira (RAM). Na sua petição, complementada pelas alegações, assaca ao acto recorrido diversos vícios, assim concluindo:

A) O acto recorrido está inquinado de vício de forma, por falta de fundamento, seja de facto ou de direito, ao contrário do exigido

no Decreto-Lei n.º 256-A/77 e nos artigos 124.º e seguintes do Código de Procedimento Administrativo (CPA), o que o torna anulável.

B) Padece de vício de violação de lei, pois viola o artigo 28.º do Decreto-Lei n.º 497/88.

C) A recorrente justificou tempestivamente a falta dada na tarde de 24 de Abril de 1992, pré-anunciou a doença que motivou as faltas dadas de 8 a 12 de Abril de 1992 e fez o que estava ao seu alcance para avisar os seus superiores hierárquicos da continuação da doença, que comprovou por atestado médico.

D) O acto recorrido viola direitos e interesses legalmente protegidos da recorrente carece de fundamentação de facto e de direito que o justifique e prejudica irremediavelmente, a manter-se, a recorrente na sua carreira.

Contra-alegou a entidade recorrida no sentido da improcedência do recurso e o Ex.ºº Magistrado do Ministério Público é do entendimento que o recurso merece provimento parcial.

Naquelas suas contra-alegações levantou ainda o SREJE a questão prévia da extemporaneidade do recurso, sobre a qual se pronunciaram a recorrente e o Ex.ºº Magistrado do Ministério Público no sentido da sua improcedência.

Factos assentes:

1.º A recorrente é auxiliar de acção educativa a exercer funções na Escola Básica e Secundária de Bartolomeu Perestrelo, no Funchal, e faltou ao serviço de 8 a 12 de Abril de 1992 e na tarde do dia 24 de Abril de 1992.

2.º As faltas foram consideradas injustificadas pela presidente do conselho directivo, em 8 de Maio de 1992, de que foi dado imediato conhecimento à recorrente.

3.º A recorrente interpôs, em 12 de Junho de 1994, dois recursos hierárquicos dirigidos ao SREJE daquele despacho — fls. 5 a 7 e 17 e 18 do processo instrutor (PI).

4.º Sobre a falta dada no dia 24 de Abril de 1992 a presidente do conselho directivo pronunciou-se em 30 de Julho de 1992, conforme consta do seu ofício n.º 621, junto a fls. 12 e 13 do PI.

5.º Na SREJE foi prestado o parecer de 3 de Agosto de 1992, de fls. 10 e 11 do PI, no qual o SREJE lavrou este despacho: «Indeferido, com os fundamentos indicados. — 11 de Agosto de 1992».

6.º Sobre as faltas dadas de 8 a 12 de Abril de 1992, a presidente do conselho directivo, pronunciou-se em 11 de Agosto de 1992, conforme consta do seu ofício n.º 670, de fls. 3 e 4 do PI.

7.º Na SREJE foi prestado o parecer datado de 20 de Agosto de 1992, de fl. 2 do PI, no qual o SREJE lavrou, em 1 de Setembro de 1992, o despacho: «concordo».

8.º De Janeiro a Julho de 1992 a recorrente deu ao serviço as faltas que constam do registo de fl. 14 do PI.

O direito:

A primeira questão a decidir-se prende-se com a intempestividade do recurso hierárquico que faria consolidar na ordem jurídica o acto contenciosamente impugnado, dando origem a caso resolvido. Deste modo, torna-se tal acto definitivo, pelo que o despacho que venha a ser proferido pelo superior hierárquico e que mantenha o primeiro, assume a natureza de acto meramente confirmativo, não impugnável contenciosamente. A inobservância do prazo do recurso hierárquico necessário gera a extemporaneidade do recurso contencioso.

No caso presente estamos perante um acto administrativo praticado pela presidente do conselho directivo da Escola, a qual estando numa dependência hierárquica directa com o SREJE leva a que das suas decisões haja recurso hierárquico necessário, cujo pazo é fixado em 30 dias pela alínea a) do artigo 34.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

O despacho da presidente do conselho directivo é de 8 de Maio de 1992 e só em 12 de Junho de 1992 é que a recorrente interpôs os dois recursos hierárquicos. Acontece porém que em 15 de Maio de 1992 entrou em vigor o Código de Procedimento Administrativo que, portanto, se aplica ao caso dos autos e por isso o prazo de um mês a que alude o artigo 34.º, alínea a), da LPTA tem de ser contado com observância do disposto no artigo 72.º do CPA, por força do qual o prazo suspende-se aos sábados, domingos e feriados, sendo até de considerar que agora o CPA fala no seu artigo 168.º em 30 dias como prazo da interposição do recurso hierárquico necessário. Decorre do exposto que quando a recorrente interpôs o recurso hierárquico necessário ainda não tinha decorrido o prazo legal para o efeito estipulado.

Improcede por isso a questão prévia da extemporaneidade do recurso.

Entrando agora propriamente na matéria do recurso, há que, em obediência ao disposto no artigo 57.º da LPTA, começar por analisar o vício de violação de lei, uma vez que da sua procedência decorrerá uma mais eficaz e estável tutela dos interesses que se dizem ofendidos.

Alega a recorrente que o acto recorrido viola o artigo 28.º do Decreto-Lei n.º 497/88, uma vez que a recorrente justificou tempestivamente a falta dada na tarde do dia 24, pré-anunciou a doença que motivou as faltas dadas de 8 a 12 e fez o que estava ao seu alcance para avisar os seus superiores hierárquicos da continuação da doença que comprovou por atestado médico.

Estabelece aquele preceito que no caso de falta por doença, deve esta ser comprovada pela apresentação de atestado médico, que terá de ser apresentado no prazo de cinco dias, incluindo o 1.º dia de doença, além de ter de comunicar o facto ao serviço, por si ou por interposta pessoa no próprio dia ou, excepcionalmente, no dia seguinte, indicando o local onde se encontra. A não comunicação do facto implica, se não for devidamente fundamentada, a injustificação das faltas dadas até à data da entrada do documento comprovativo nos serviços.

Sendo este o regime legal, vejamos então o que o processo instrutor nos oferece neste particular.

Apenas existem as alegações da recorrente no recurso hierárquico que diz que esteve doente de que logo no dia 7 anterior, o encarregado de pessoal auxiliar teve conhecimento, tendo sido assistida pela colega da papelaria, Fátima Angélica. Como o seu telefone se encontrava fora de serviço, por corte dos CTT, viu-se impossibilitada de, pessoalmente, contactar o serviço. Solicitou à sua irmã, Dalila Maria Fernandes para passar na Escola no dia 8 de Abril de 1992, no sentido de avisar a chefia do serviço de que se encontrava doente. No entanto, devido a assuntos de trabalho, a sua irmã, que trabalha na RTP, viu-se impedida de avisar a Escola e também não avisou a recorrente da sua omissão.

A presidente do conselho directivo esclarece no ofício n.º 670, de fl. 3 do PI, que as faltas foram injustificadas, uma vez que a funcionária

não comunicou aos serviços que ia entregar atestado médico, que só chegou aos serviços no 5.º dia depois dos serviços administrativos estarem fechados para o expediente (17 horas e 20 minutos) e por isso só a partir do 6.º dia as faltas foram injustificadas.

Resulta do exposto que a recorrente não deu cumprimento como lhe competia ao disposto no artigo 28.º do Decreto-Lei n.º 497/88, comunicando atempadamente a sua doença, nem apresentando dentro dos cinco dias, incluindo o 1.º dia de doença o atestado médico, daí que, nos termos do n.º 4 daquele preceito, as faltas tenham de se considerar injustificadas, até à data da entrada do documento comprovativo nos serviços. É certo que a recorrente avança com uma explicação para a omissão do dever de comunicar a doença, mas nada há nos autos que convença da sua veracidade. Sabido como é que os actos administrativos gozam da presunção da sua legalidade, cabia à recorrente demonstrar que tinha actuado nos termos legais, o que não fez, sendo certo que qualquer pessoa nas circunstâncias em que a recorrente se encontrava não deixaria de perguntar à irmã se tinha comunicado a sua doença aos seus serviços.

Quanto à falta dada na tarde do dia 24, pretende a recorrente que a falta seja tida por justificada, por que durante a sua hora de almoço, das 14 às 15 horas e 30 minuto, assistiu a sua irmã Florbela José Fernandes, tendo-a acompanhado ao Comando Distrital da PSP, por se tratar de uma questão humanitária, pois a sua irmã não tinha a quem recorrer. Pelas 16 horas e 5 minutos pediu ao comissário Chaves, para telefonar para a Escola e comunicar que se encontrava na PSP a assistir familiar; ele acedeu, tendo falado com o encarregado do pessoal, que recebeu o recado e falou com a recorrente, comunicando-lhe que já tinha falta, pelo que tinha que a justificar. A PSP comprovou por documento escrito a assistência prestada pela recorrente a familiar. Apresentado à presidente do conselho directivo, foi-lhe dito que era documento insuficiente para justificar a falta.

A presidente do conselho directivo afirma, no ofício n.º 621, de fl. 12, que a recorrente, no período da tarde do dia 24 não compareceu à sua hora de entrada ao serviço, limitando-se a fazer um telefonema muito mais tarde. Foi-lhe comunicado que já tinha falta marcada, pois não avisou e que para justificá-la teria que trazer um documento comprovativo da sua chamada e ida à polícia. Quando voltou à Escola, não entregou o documento no dia 27, só o tendo entregue no dia 28, entregando um atestado médico dizendo que no dia 24 à tarde se encontrava doente. Como a presidente do conselho directivo lhe disse que iria telefonar ao médico a saber da verdade daquele atestado, uma vez que a própria informou que tinha acompanhado a irmã à PSP nessa tarde.

Perante isto, pediu para retirar o atestado, e então entregou o documento da PSP.

Decorre do exposto que não há elementos suficientes que indiquem qual a razão da falta dada na tarde do dia 24 e mesmo a ser verdadeira a explicação avançada pela recorrente para ter faltado — acompanhar uma irmã à PSP — desconhecendo qual o motivo que a levou a efectuar esse acompanhamento, não se pode enquadrar tal falta naquelas que estão previstas nas diversas alíneas do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 497/88, máxime na sua alínea *m*) — assistência a familiares, cujo âmbito parece apenas limitar-se aos familiares doentes, face ao disposto no artigo 53.º do mesmo diploma legal. Temos pois que concluir que tal falta carece de justificação.

Invoca ainda o recorrente o vício de forma por falta de fundamentação de facto e de direito mas sem qualquer razão, já que os actos recorridos foram lavrados nos próprios pareceres da SREJE, que transcrevem as informações prestadas pela presidente do conselho directivo, nas quais constam as razões de facto e de direito que levaram à injustificação de todas as faltas. Como os despachos recorridos são deste teor: «indeferido com os fundamentos indicados» e «concordo», isto significa que, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, aqueles pareceres e informações passaram a constituir parte integrante daqueles actos.

Nestes termos e tudo considerando, nega-se provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 12 000\$ e a procuradoria em 50 %

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (relator) — *Serafim Edmundo da Silva* — *José Maria Gonçalves Pereira* (vencido). Dava provimento ao recurso, pois considero que foram cumpridas para a justificação das faltas as exigências legais mínimas). — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Acto definitivo. Instituto Geográfico e Cadastral. Acto verticalmente definitivo.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O acto é verticalmente definitivo quando é praticado pelo órgão que ocupa a posição suprema na hierarquia.*
- 2 — *O Instituto Geográfico e Cadastral era um serviço do Estado que, tendo autonomia, não tinha personalidade jurídica, encontrando-se o respectivo director-geral na dependência hierárquica do Ministro do Planeamento e Administração do Território.*
- 3 — *Não atribuindo a lei competência exclusiva ao director-geral para as funções do pessoal do Instituto, não são os seus actos definitivos, sendo os seus actos sujeitos a recurso hierárquico necessário, no que diz respeito àquelas matérias.*

Recurso n.º 32 045, em que são recorrente o director-geral do Instituto Geográfico e Cadastral e recorrida Clementina Afonso. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Anselmo Rodrigues.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

O director-geral do Instituto Geográfico e Cadastral veio interpor recurso jurisdicional da sentença do juiz do Tribunal Administrativo

de Círculo (TAC) de Lisboa, que deu provimento ao recurso contencioso de anulação que havia sido interposto por Clementina Afonso, com a restante identificação nos autos.

Com efeito, aquela funcionária havia interposto recurso dos despachos daquele director-geral, através dos quais a recorrente havia sido colocada na Direcção Regional do Douro Litoral, daqueles Serviços, quando lhe competia a colocação nos Serviços Centrais, em Lisboa. A sentença considerou, ao contrário do que pretende o ora recorrente, que na abertura do concurso não tinha havido qualquer limitação sobre os locais em que se deviam dar as vagas e que o concurso, que havia assumido a natureza de «concurso interno de acesso condicionado», e havia sido aberto para oito vagas existentes e para as que ocorressem no prazo de dois anos, não padecia de qualquer ilegalidade.

O recorrente, director-geral do Instituto Geográfico e Cadastral, resume as suas alegações, da seguinte forma:

«1) A recorrente concorreu a um concurso aberto pela *Ordem de Serviço*, n.º 38/DG/92, para o preenchimento de oito vagas do lugar de chefe de secção;

2) Os locais de trabalho eram as diversas delegações regionais nelas constantes;

3) O prazo de validade do referido concurso era de dois anos;

4) A existência, ou não, de vagas de chefe de secção em Lisboa era irrelevante, porquanto,

5) A recorrente não concorreu a nenhum concurso onde as vagas a preencher fossem em Lisboa;

6) Sendo o concurso interno condicionado, as vagas a preencher são única e exclusivamente as existentes à data da abertura do concurso;

7) Sendo, consequentemente, nulo, o prazo de dois anos constante da citada *Ordem de Serviço*;

8) Ficando posicionada em 9.º lugar, não pode a recorrente ser colocada, neste concurso.

9) Os despachos ora recorridos foram, como é do conhecimento da ora recorrida, alterados pelo despacho de 7 de Fevereiro de 1992;

10) A douda sentença recorrida decidiu anular o despacho de 18 de Novembro de 1991, despacho esse que não era objecto de recurso.»

Daqui parte o recorrente para concluir que a sentença faz uma interpretação extensiva do n.º 5 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, e uma interpretação extensiva do n.º 4 da *Ordem de Serviço*, n.º 38, de 26 de Junho de 1990, violando as alíneas *d*) e *e*) do n.º 1 do artigo 668.º do Código de Processo Civil e o n.º 1 do artigo 661.º do mesmo código.

A recorrente, ora recorrida, não contra-alegou.

Tendo sido suscitada pela autoridade, ora recorrente, a questão de a recorrida ter interposto recurso do acto do Secretário de Estado da Administração Local e Ordenamento do Território de 13 de Fevereiro de 1992, que negou provimento ao recurso hierárquico interposto para o Ministro do Planeamento e Administração do Território dos despachos de 19 de Novembro de 1991 e de 26 de Novembro de 1991 do director-geral do Instituto Geográfico e Cadastral, foi junto ao presente recurso cópia da petição daquele recurso contencioso.

O ilustre procurador-geral-adjunto neste Tribunal emitiu o seu parecer, tendo nele concluído pelo provimento do recurso, fazendo apelo ao artigo 110.º, alínea *b*), Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

Com efeito, entende aquele magistrado que a sentença deve ser anulada por excesso de pronúncia, como é alegado pelo recorrente, e ainda por ilegalidade de interposição, uma vez que os actos do director-geral, aqui em apreciação, não são verticalmente definitivos, dado que não foram praticados por órgão colocado de tal forma na hierarquia que a sua decisão constituísse a última palavra da Administração.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

3 — Factos.

Com interesse para a decisão da causa consideramos provados os seguintes factos:

1) O Instituto Geográfico e Cadastral abriu concurso para preenchimento de vagas de chefe de secção, conforme *Ordem de Serviço*, n.º 38, de 26 de Junho de 1990.

2) Este concurso foi anunciado como concurso interno condicionado, para o preenchimento de oito vagas abertas e para as que viessem a ocorrer no prazo de dois anos.

3) As vagas existentes à data da abertura do concurso localizavam-se nas delegações regionais do Baixo Alentejo, do Ribatejo, da Beira Litoral, de Trás-os-Montes, do Douro Litoral, da Madeira, dos Açores e da Beira Baixa.

4) Os concorrentes aprovados foram 20, tendo a ora recorrida ficado classificada e graduada, na lista de classificação e ordenamento, em 9.º lugar.

5) Os concorrentes classificados e graduados do 1.º ao 8.º, inclusive, foram nomeados e promovidos a chefes de secção e colocados nas oito vagas existentes à data da abertura do concurso.

6) Pela *Ordem de Serviço*, n.º 43/DG/91, de 15 de Maio de 1991, foi dado conhecimento das alterações a pessoal, ocorridas entre Novembro de 1990 e Abril de 1991, entre as quais se contava a exoneração da chefe de secção Jacinta Lousada, ocorrida em 16 de Novembro de 1990, portanto, posterior à abertura do concurso e à data da lista de classificação final.

7) Pela *Ordem de Serviço*, n.º 52/DG/91, de 7 de Outubro de 1991, foi igualmente dado conhecimento, em aditamento à *Ordem de Serviço*, n.º 43/DG/91 de várias alterações referentes a pessoal, entre as quais figuravam a cessação de funções, por aposentação, em 1 de Maio de 1991, do chefe de secção Amílcar Augusto Moutinho, e, em 15 de Junho de 1991, da chefe de secção Maria Hortense Nunes Gonçalves, portanto, também posteriormente à data da abertura do concurso e da lista de classificação.

8) Pela *Ordem de Serviço*, n.º 59/DG/91, de 19 de Novembro de 1991, foi determinado que «por necessidade e urgente conveniência de serviço, a chefe de secção do quadro Maria Manuela Estanislau Pascoal Martins, da Delegação Regional do Douro Litoral» fosse transferida para «a vaga existente na Secção do Orçamento e Escriuração», devendo «continuar a desempenhar as funções que lhe estão cometidas na tesouraria, enquanto não for substituída nas mesmas». Esta *Ordem de Serviço* produziria efeitos a partir de 11 de Outubro de 1991.

9) Em 22 de Novembro de 1991, a ora recorrida requereu a sua nomeação como chefe de secção e sua colocação numa das vagas resultantes da exoneração da chefe de secção Jacinta Lousada, verificada em 16 de Novembro de 1990 e da aposentação do chefe de secção Amílcar Augusto Moutinho, ocorrida em 1 de Maio de 1991.

10) Em 22 de Novembro de 1991, recebeu a ora recorrida o ofício do Instituto Geográfico e Cadastral, de fl. 22, em que era solicitada para, no prazo de 48 horas, sob pena de a resposta não chegada dentro do prazo estabelecido ser considerada recusa da referida nomeação, informar em qual das delegações regionais (Açores ou Douro Litoral) desejava ser colocada.

11) A ora recorrida respondeu que aceitava a colocação na delegação do Douro Litoral, condicionada à confirmação de que não existe, em Lisboa, qualquer vaga de chefe de secção.

12) Em 26 de Novembro de 1991, sobre o requerimento da recorrente, referido na alínea 9), foi exarado o seguinte despacho:

«Obviamente nada tenho a opor à nomeação no lugar de chefe de secção do quadro deste Instituto Geográfico e Cadastral, nos precisos termos do concurso onde foi classificada em 9.º lugar, dado que os candidatos que a precederam na lista classificativa já foram providos. Assim sendo, face ao seu requerimento de 22 de Novembro de 1991, nomeio chefe de secção a requerente, sendo colocada na Direcção Regional do Douro Litoral — A DSA para o devido andamento — a) *Perdigoto*. — 26 de Novembro de 1991.»

13) Em 18 de Dezembro de 1991, através de certidão de fl. 6, foi dado conhecimento à ora recorrida, em cumprimento do despacho do subdirector-geral do Instituto Geográfico e Cadastral, de que, naquela data não existiam vagas de chefe de secção na sede do Instituto. O despacho referenciado do subdirector-geral, em que se apoia a certidão, é de 12 de Dezembro de 1991.

14) A recorrente já havia interposto recurso hierárquico dos despachos de 19 de Novembro de 1991 e de 26 de Novembro de 1991, o qual deu entrada, no Ministério do Planeamento e da Administração do Território, em 19 de Dezembro de 1991.

15) Por despacho de 7 de Fevereiro de 1992, foi declarada extinta a validade do concurso, nada tendo sido dito pela recorrente, não obstante ter sido notificada por ofício de que foi junta fotocópia a fl. 35, remetido pelo Instituto Geográfico e Cadastral, e mesmo após ter sido notificada pelo TAC de Lisboa, nos termos do disposto no artigo 54.º do LPTA.

3 — Direito.

A primeira questão a tratar é a que foi suscitada pelo Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto neste Tribunal, uma vez que a procedência da questão prévia, por ele suscitada, determinaria que a interposição do recurso fora ilegal, o que obstaría ao conhecimento do recurso, não havendo, nos termos do artigo 57.º da LPTA, que conhecer dos outros vícios alegados.

No dizer de Freitas do Amaral, *Direito Administrativo*, IV vol., p. 211, «o acto é verticalmente definitivo quando é praticado pelo órgão que ocupa a posição suprema na hierarquia; inversamente, o acto não é verticalmente definitivo se for praticado por qualquer órgão subalterno inserido numa hierarquia». Em sentido semelhante fez Marcelo Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, tomo I, p. 443, «chama-se acto definitivo à resolução final que define a situação jurídica da pessoa cujo órgão se pronunciou ou de outra que com ela está ou pretende estar em relação administrativa» e acrescenta a seguir que a resolução final é «o acto que ponha termo a um processo gracioso ou a um incidente autónomo desse processo e de que não caiba recurso na ordem hierárquica, por ser da competência exclusiva de quem o praticou ou por não haver para quem interpô-lo ou por não ter sido interposto oportunamente».

Os actos recorridos foram praticados pelo director-geral do Instituto Geográfico e Cadastral, em exercício, pelo que os actos objecto de recurso só podem considerar-se definitivos se a competência para os praticar pertencer exclusivamente àquela autoridade. Ou dito de outro modo, se daquele acto não houver lugar a recurso necessário para o superior hierárquico.

O Instituto Geográfico e Cadastral, de acordo com o Decreto-Lei n.º 513/80, de 28 de Outubro, com as alterações posteriores constantes dos Decretos-Leis n.ºs 28/85 e 415/85, publicado ao abrigo do artigo 121.º da Lei Orgânica, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 27/77, de 20 de Janeiro, que, de resto, continha uma norma semelhante é um organismo dotado de autonomia administrativa, mas sem personalidade jurídica, dependente do Ministro das Finanças e do Plano. Essa dependência foi depois alterada por força da lei orgânica do Governo para o Ministro do Planeamento e Administração do Território de quem, ainda hoje, depende embora em regime de tutela, uma vez que o Decreto-Lei n.º 74/94, de 5 de Março, veio atribuir personalidade jurídica aquele Instituto, agora com a designação do Instituto Português de Cartografia e Cadastral. De qualquer modo à data em que foram praticados os actos recorridos o Instituto não tinha personalidade jurídica e dependia do Ministro do Planeamento e da Administração do Território. O director-geral era assim um elo da cadeia hierárquica cujo vértice terminava no Ministro.

Nestas circunstâncias os seus actos só são definitivos se se tratar de matéria da sua competência exclusiva. Não é aqui o caso.

Com efeito, em nenhum local da lei orgânica, acima referida, se atribuir essa competência com exclusividade, como da alínea b) do n.º 2 do artigo 5.º resulta até ao contrário. De facto, aquela alínea do Decreto-Lei n.º 513/80 dispõe que ao director-geral, além das funções que lhe são atribuídas pela lei geral, compete-lhe ainda «apresentar a despacho do Ministro [...] os assuntos que por lei careçam de resolução superior, nomeadamente todos aqueles que ultrapassem a sua competência e estejam fora das delegações que lhe forem cometidas». Na redacção desta competência na anterior lei orgânica, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 27/77, esta era mesmo expressa ao atribuir ao Ministro a competência exclusiva para aprovar as admissões e promoções de todo o pessoal.

Concluamos, assim, que o director-geral não tem competência exclusiva em relação à prática dos actos objecto de recurso, havendo deles lugar a recurso hierárquico, pelo que o digno magistrado do Ministério Público tem razão quando afirma que os actos recorridos não são verticalmente definitivos.

Em face desta conclusão, não há necessidade de apreciar os vícios imputados ao acto recorrido, como atrás se disse.

Acontece, porém, que vem alegado ainda a nulidade da sentença por ter conhecido de matéria que não era objecto de recurso. Importa, pois, tomar posição em relação a esta questão.

O recurso contencioso foi interposto, pela ora recorrida, dos despachos de 19 de Novembro de 1991 e de 26 de Novembro de 1991 do director-geral do Instituto Geográfico e Cadastral, na parte em que esses despachos a colocavam na Direcção Regional do Douro Litoral, e do despacho de 12 de Dezembro de 1991 constante do documento n.º 3, onde se certifica que «em cumprimento do despacho exarado em 12 de Dezembro de 1991 pelo Sr. Subdirector-Geral, que não existem, na presente data, vagas de chefe de secção na sede deste Instituto». Aquela certidão tem a data de 18 de Dezembro de 1991.

A sentença recorrida, depois de apreciar todos estes despachos, incluindo o de 12 de Dezembro de 1991, constante da certidão de 18 de Dezembro de 1991, decide anular os despachos de 19 de Novembro de 1991, de 26 de Novembro de 1991 e de 18 de Novembro de 1991, despacho este que em nenhum outro lugar foi referido.

O digno magistrado do Ministério Público neste Tribunal, depois de considerar ter havido um manifesto lapso, pois o juiz se pretendia referir, naturalmente, ao despacho de 18 de Dezembro de 1991, entende ter havido excesso de pronúncia, pelo que, ao abrigo do disposto no artigo 110.º da LPTA e tendo em conta o artigo 668.º, n.º 1, alínea d), do Código de Processo Civil, a sentença devia ser declarada nula.

Trata-se, com efeito, de vários manifestos lapsos. De facto o juiz não se queria referir ao despacho de 18 de Novembro de 1991, mas 18 de Dezembro de 1991, pela simples razão de que não há qualquer referência no processo a qualquer despacho com aquela data. Nisso tem razão o ilustre magistrado do Ministério Público. Todavia, aquela data não é a data de qualquer despacho, mas aquela que consta da certidão onde se faz referência a um despacho do subdirector-geral de 12 de Dezembro de 1991. O despacho a que o juiz *a quo* se quis referir era precisamente este, pois é o despacho que ele considera como provado no ponto XIII da matéria de facto.

Não se está por isso perante qualquer nulidade por excesso de pronúncia, uma vez que aquele despacho foi impugnado na petição inicial e consta igualmente das conclusões das alegações da ora recorrida na 1.ª instância.

Acontece, no entanto, que ao despacho recorrido e anulado pela sentença agora em apreciação são aplicáveis os mesmos fundamentos que acima nos levaram a considerar que os outros actos não eram actos verticalmente definitivos. Aqui, de resto, por maioria de razão, uma vez que o acto foi praticado pelo subdirector-geral, que, na escala hierárquica, tem acima de si o director-geral, autor dos outros actos recorridos.

Estamos também aqui perante uma interposição ilegal de recurso por falta do objecto.

Nestes termos, com os fundamentos acima expostos, acordam em revogar a sentença recorrida, dando provimento ao recurso jurisdicional.

Custas pela ora recorrida na 1.ª instância, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 15 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *José Anselmo Dias Rodrigues* (relator) — *António Arlindo Payan Teixeira Martins* — *Fernando Manuel Azevedo Moreira*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Regime sucedâneo das relações de trabalho na TAP. Competência dos tribunais administrativos. Competência dos tribunais do trabalho. Acto de execução. Acto normativo. Ilegalidade de interposição do recurso.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O artigo 64.º, alínea a), da actual Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais (Lei n.º 38/87, de 23 de Dezembro) deve ser interpretado no sentido de que aos tribunais administrativos apenas compete conhecer das questões de natureza administrativa relativas à anulação e interpretação dos instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho, competindo aos tribunais do trabalho o conhecimento das questões de natureza laboral relativas à anulação e interpretação desses instrumentos, mesmo que estes tenham origem administrativa.*
- 2 — *Assim, o Supremo Tribunal Administrativo é incompetente, em razão da matéria, para conhecer do pedido de anulação de cláusulas do regime sucedâneo imposto ao pessoal da TAP, pedido esse fundado em razões de natureza exclusivamente jus-laboral.*
- 3 — *O Despacho Conjunto n.º A-16/93-XII, que impôs aos trabalhadores da TAP regime sucedâneo, atento o carácter substancialmente inovatório de várias disposições dele constantes, não pode ser considerado mero acto de execução da Resolução do Conselho de Ministros n.º 418/80, que declarou a TAP em situação económica difícil.*
- 4 — *Porém, tal despacho conjunto, por susceptível de se aplicar um número indeterminado de vezes a um número indeterminado de pessoas, tem natureza de acto normativo, e não de acto administrativo, pelo que deve ser rejeitado o recurso contencioso de anulação dele interposto, por ilegalidade da respectiva interposição.*

Recurso n.º 32 370, em que são recorrentes o SNPVAC — Sindicato Nacional do Pessoal de Voo da Aviação e outros e recorridos o Ministro das Finanças e outros. Relator, o Ex.º Conselhoheiro Dr. Mário Torres.

Acordam, em subsecção, na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

SNPVAC — Sindicato Nacional do Pessoal de Voo da Aviação Civil, Roberto Albano Dias, José Augusto dos Santos Brás, SITAVA — Sindicato dos Trabalhadores da Aviação e Aeroportos, Alberto Alcântara de Melo, SOAC — Sindicato dos Quadros da Aviação Comercial, Urbano Pires Peixoto, SIMA — Sindicato das Indústrias Metalúrgicas e Afins, José Mendes Meridinho, SITEMA — Sindicato dos Técnicos de Manutenção e Aeronaves, Luís Manuel Ferreira Faustino, STVAC — Sindicato dos Técnicos de Voo de Aviação Civil e Carlos Humberto Assunção Repolho interpuseram recurso contencioso de anulação do Despacho Conjunto n.º A-16/93-XII, dos Ministros das Finanças, das Obras Públicas, Transportes e Comunicações e do Emprego e Segurança Social, publicado no 2.º suplemento do *Diário da República*, 2.ª série, n.º 76, de 31 de Março de 1993, que aplicou às condições e relações de trabalho entre a TAP, S. A., e todo o pessoal ao seu serviço o regime sucedâneo definido nos anexos I, II e III a esse despacho.

Os recorrentes, na petição de recurso, arguem quer vícios que afetem a validade do despacho impugnado, no seu todo, quer vícios específicos de concretas disposições constantes do clausulado dos anexos que estabelecem o regime sucedâneo.

Assim, assacam ao despacho impugnado, globalmente considerado, o vício de violação de lei, por:

O regime sucedâneo por ele imposto assentar na Resolução n.º 418/80, de 31 de Dezembro, que declarou a TAP em situação económica difícil, resolução essa que já havia caducado quer por terem entretanto cessado os pressupostos em que assentara (subida dos custos dos combustíveis e agravamento da crise económica internacional, por um lado, e razões de ordem empresarial, com as greves de Junho e Julho de 1980, que contribuíram para que os resultados desse ano tivessem sido bastantes piores do que o previsto, por outro), pois, decorridos mais de 12 anos, o preço dos combustíveis no mercado internacional estabilizou-se e o clima social da TAP é são, como o comprova o facto de, desde 1985, a TAP e os sindicatos representativos do seu pessoal têm vindo a negociar livremente diversos acordos de empresa e suas revisões anuais, quer porque, nos termos do n.º 2 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 353-H/77, de 29 de Agosto, as empresas declaradas em situação económica difícil, teriam, sob pena de caducidade, de apresentar proposta de celebração de contrato de viabilização, o que a TAP não fez.

Erro nos pressupostos de facto, gerador de vício de violação dos artigos 4.º, 5.º e 6.º do Decreto-Lei n.º 353-H/77, de 29 de Agosto, que incumbem a tutela, dentro dos limites fixados pela resolução do Conselho de Ministros, de especificar as medidas previstas, alterá-las ou prorrogá-las, adequando-as à evolução da situação da empresa, o que, atento o decurso de 12 anos, pressupunha que nova resolução, reflectindo a realidade presente, determinasse a imposição de novo regime sucedâneo.

Violação dos artigos 1.º e 2.º da Lei n.º 16/79, de 26 de Maio; 18.º, n.º 1, alínea *d*), e 24.º, n.º 1, alínea *d*), da Lei n.º 46/79, de 12 de Setembro, e ainda do artigo 56.º, n.º 2, alínea *a*), da Constituição da República Portuguesa, porquanto os sindicatos não participaram na elaboração do regime sucedâneo ora imposto, ao contrário do que sucedeu com os regimes sucedâneos anteriores (de 1981 e de 1985).

Violação do n.º 3 do artigo 56.º da Constituição da República Portuguesa, do Decreto-Lei n.º 215-B/75, de 30 de Abril, e do Decreto-Lei n.º 519-C1/79, de 29 de Dezembro, em virtude de, do mesmo modo, ter sido negado às associações sindicais o direito de contratação colectiva, e,

Violação do artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa, em virtude de o despacho recorrido assentar, na sua execução, num preceito claramente inconstitucional — o n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 353-H/77, de 29 de Agosto —, que estabelece um tratamento diferente para o processo de declaração das empresas em situação económica difícil consoante se trate de empresas públicas ou com participação maioritária de capitais públicos (como é caso da TAP) ou de quaisquer empresas privadas.

Por seu turno, são apontados ao clausulado do regime sucedâneo os seguintes vícios:

Os artigos 3.º do anexo I e 2.º dos anexos II e III, na medida em que determinam que o regime sucedâneo inicia a produção de efeitos no dia seguinte ao da sua notificação, e não no dia seguinte ao da

sua publicação, violam os artigos 5.º do Código Civil e 122.º da Constituição da República Portuguesa;

Os artigos 13.º e 14.º do anexo I violam o artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 404/91, de 16 de Outubro, na medida em que não prevêem a redução a escrito do acordo entre a TAP e cada trabalhador a abranger no regime deste diploma e em que nele incluem os cargos de chefia directa;

O artigo 16.º, n.º 2, do anexo I viola o artigo 22.º, n.º 2, da Lei do Contrato de Trabalho, pois alarga a faculdade do exercício de funções diversas (*jus variandi*) em termos que excedem o previsto neste preceito legal;

O artigo 25.º do anexo I viola os artigos 5.º, n.ºs 1, alínea *b*), e 2, do Decreto-Lei n.º 353-H/77, de 29 de Agosto, e 2.º do Decreto-Lei n.º 519-C1/79, de 29 de Dezembro, na medida em que define, fora da convenção colectiva de trabalho, a duração normal do trabalho;

O artigo 26.º, n.º 4, alínea *a*), do anexo I viola o artigo 38.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 409/71, de 27 de Setembro, na medida em que fixa, fora de convenção colectiva de trabalho, o dia de descanso semanal para os trabalhadores com horários regulares;

O artigo 29.º, n.º 1, do anexo I viola o artigo 10.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/71, de 27 de Setembro, por prever intervalos de repouso e de descanso inferiores a uma hora;

O artigo 30.º do anexo I, ao não determinar com precisão os períodos para refeição, viola o artigo 11.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 409/71, de 27 de Setembro;

O artigo 35.º, n.ºs 1, 3 e 4, do anexo I, ao pretender aplicar-se às férias correspondentes ao trabalho de 1992, viola os artigos 2.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 874/76, de 28 de Dezembro, e 12.º do Código Civil;

O artigo 37.º, n.º 2, do anexo I, ao incluir apenas, para além da remuneração base mensal, prestações fixas, viola o n.º 2 do artigo 82.º da Lei do Contrato de Trabalho;

O artigo 4.º do anexo III e apêndice aí referido, ao alargar a faculdade de atribuição do exercício de funções diversas (*jus variandi*) em termos que excedem os do n.º 2 do artigo 22.º da Lei de Contrato de Trabalho, viola esta disposição legal;

Os n.ºs 9, 7, 14, 25 e 29 do artigo 15.º do anexo III, ao, respectivamente, definirem «base», reportarem a contagem de tempo em UTC, permitirem o gozo de folga da base e restringirem o período nocturno de repouso, violam os artigos 3.º, 10.º e 16.º da Portaria n.º 408/87, de 14 de Maio; e

O artigo 42.º do anexo III, ao fazer uma extensão abusiva do conceito de falta, viola o artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 874/76, de 28 de Dezembro.

Notificadas as entidades recorridas, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 43.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, apenas respondeu o Ministro do Emprego e da Segurança Social, que, antes de sustentar a legalidade do acto impugnado, propugnou a rejeição do recurso contencioso por:

O despacho conjunto impugnado ser um acto de execução da Resolução n.º 418/80 do Conselho de Ministros ou, se assim se não entender, ter a natureza de acto regulamentar, pelo que ou não é passível de impugnação ou dele não cabe recurso contencioso de anulação; e,

O Supremo Tribunal Administrativo ser incompetente em razão da matéria para apreciar a legalidade das normas do regime sucedâneo referidas nos artigos 57.º a 67.º da petição de recurso, por tais normas não serem normas de direito administrativo, mas sim normas de regulamentação colectiva das relações de trabalho entre a TAP e os seus trabalhadores, pelo que o tribunal competente para apreciar a sua legalidade é o tribunal do trabalho.

Ouvidos os recorrentes sobre as questões prévias suscitadas, vieram os mesmos sustentar a sua improcedência, juntando parecer jurídico subscrito por José Manuel Sérvulo Correia e Bernardo da Gama Lobo Xavier.

Citado o conselho de administração dos Transportes Aéreos Portugueses, S. A., veio este contestar, propugnando a rejeição do recurso por irrecorribilidade do acto impugnado, que seria um acto normativo, e não administrativo, ou, se assim se não entendesse, o improvimento do recurso.

Novamente ouvidos sobre a questão prévia suscitada, os recorrentes nada disseram.

O representante do Ministério Público neste Supremo Tribunal emitiu o seguinte parecer:

«De todas as questões levantadas há uma que, pela sua natureza, deve preceder na análise: trata-se de saber que características assume o despacho recorrido: acto administrativo ou acto normativo?»

Creemos que a melhor resposta à questão vem dada pelo e no parecer de Sérvulo Correia e Lobo Xavier, junto pelos recorrentes de fl. 189 a fl. 295.

Ora, o ponto 10 desse parecer, elencando as possíveis teses em confronto, caminha, como deve, no sentido da natureza de acto normativo.

É certo que já aí, e também, em especial, nos pontos 15 e 16 das conclusões, pretende-se que haja um sector do despacho que reveste os requisitos de acto administrativo.

Mas, não tem razão nessa matéria particular, defendida, aliás, com pouca firmeza.

É que, justamente, a operatividade imediata, que é referida no ponto 19 das conclusões desse parecer, não altera a natureza do despacho nesse ponto.

O que ela vem permitir, antes, é a sua impugnação através do pedido de declaração de ilegalidade, precisamente como vem previsto na alínea i) do n.º 1 do artigo 26.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais: '[...] desde que os seus efeitos se produzam imediatamente, sem dependência de um acto administrativo ou jurisdicional de aplicação [...]'].

Assim, deve rejeitar-se o recurso, por não vir impugnado acto administrativo — artigos 6.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, 25.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo.»

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir as questões prévias suscitadas.

2 — Fundamentação.

2.1 — O acto impugnado.

É do seguinte teor o Despacho Conjunto n.º A-16/93-XII, de 30 de Março de 1993, dos Ministros das Finanças, das Obras Públicas, Transportes e Comunicações e do Emprego e da Segurança Social,

publicado no *Diário da República*, 2.ª série, suplemento ao n.º 76, de 31 de Março de 1993:

«1) Pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 244/80, de 12 de Julho, a TAP — Transportes Aéreos Portugueses, E. P., transformada em TAP, S. A., pelo Decreto-Lei n.º 312/91, de 17 de Agosto, foi declarada em situação económica difícil, situação esta que foi confirmada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 418/80, de 31 de Dezembro, e que se mantém.

2) Ao abrigo desta declaração, e no conjunto das medidas de recuperação da empresa definidas dentro do conjunto permitido pelo artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 353-H/77, de 29 de Agosto, foram as relações de trabalho submetidas parcialmente a um regime sucedâneo, aprovado por despacho conjunto publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 184, de 12 de Agosto de 1981.

3) E, nos termos da alínea c) do n.º 4 da Resolução do Conselho de Ministros n.º 418/80, de 31 de Dezembro, vieram a ser adoptadas, por despacho conjunto publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 118, de 22 de Maio de 1992 (ter-se-á querido escrever 1982), diversas medidas, no domínio da segurança social e do emprego e formação profissional, destinadas aos trabalhadores em regime de pré-reforma ou a que ele venham a aceder.

4) Pelas razões descritas no preâmbulo do despacho conjunto publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 111, de 15 de Maio de 1985, a regulamentação das relações e condições de trabalho resultante do regime sucedâneo de 1981 veio a ser substituída, no que respeita ao pessoal navegante, por instrumentos convencionais, tendo havido necessidade de, em relação ao pessoal de terra, proceder à definição de novas regras aplicáveis às relações e condições de trabalho, o que foi feito pelo regime sucedâneo aprovado pelo mesmo despacho conjunto de 1985.

5) O regime sucedâneo de 1985 tem sido, ao longo do tempo, objecto de alterações parcelares e pontuais, pela via negocial, dentro da consideração da sua natureza transitória e do reconhecimento do primado das soluções convencionais.

6) O despacho conjunto que aprovou o citado regime sucedâneo de 1985, no seu preâmbulo, não deixou de referir:

'No entanto, impõe-se desde já reconhecer que a providência agora tomada não deixará de sofrer as adaptações que venham a tornar-se indispensáveis pela eventual modificação do próprio circunstancialismo que a determinou, designadamente em caso de agravamento da situação económica da empresa ou de alteração significativa do seu clima social.'

7) Se o clima social da TAP é são, revelando os trabalhadores e suas estruturas representativas um elevado grau de consciência da situação difícil em que a empresa permanece e da indispensabilidade da sua participação activa e da sua quota-parte de sacrifício de expectativas legítimas, é público e notório que a situação económica da empresa não evoluiu em sentido favorável.

8) Para este estado muito contribuiu a péssima situação conjuntural do transporte aéreo na Europa, pelo que urge acompanhar as medidas de aumento de competitividade e de redução de custos que estão a ser realizadas em todas as grandes companhias aéreas, sem o que a capacidade concorrencial da TAP e, por consequência, a sua própria sobrevivência serão inexoravelmente postas em causa.

9) Sem prejuízo de todas as medidas que estão a ser tomadas noutras áreas, revelou-se indispensável dotar a gestão dos recursos humanos de um certo grau de flexibilidade e de racionalização de meios, que a estrutura complexa do regime sucedâneo de 1985 e dos instrumentos convencionais em vigor não propicia.

10) Foi ouvido o conselho de administração, que transmitiu indicações sobre o nível de flexibilidade pretendido como instrumento de gestão numa conjuntura desfavorável. Os seus pontos de vista foram ponderados e atendidos, na medida em que foram considerados adequados à conjuntura e não geradores de sacrifícios dos trabalhadores, não defensáveis numa óptica de custo-benefício.

11) Com a aprovação do presente regime sucedâneo, fica a administração da TAP investida na pesada responsabilidade de fazer a empresa atravessar a presente conjuntura sem que as expectativas dos recursos humanos sejam afectadas de forma excessiva, quer em termos absolutos, quer em relação a todos os demais interesses e obrigações envolvidos no funcionamento da empresa.

12) Nestes termos, ao abrigo do n.º 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 353-H/77, de 29 de Agosto, e da alínea c) do n.º 4 da Resolução do Conselho de Ministros n.º 418/80, de 31 de Dezembro, os Ministros das Finanças, das Obras Públicas, Transportes e Comunicações e do Emprego e da Segurança Social determinam:

1.º As condições e relações de trabalho entre a TAP, S. A., e todo o pessoal ao seu serviço é aplicável o regime sucedâneo definido nos anexos I, II e III ao presente despacho conjunto.

2.º Fica suspensa a aplicação dos instrumentos de regulamentação colectiva em vigor, aplicáveis às relações de trabalho referidas no número anterior.

3.º É revogado o regime sucedâneo aprovado pelo despacho conjunto publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 111, de 15 de Maio de 1985.

4.º O regime sucedâneo definido nos anexos I, II e III é integrado, naquilo que expressamente não regule, pelas disposições legais aplicáveis.

5.º O disposto no presente despacho e seus anexos inicia a produção de efeitos no dia seguinte ao da sua notificação à TAP, S. A., competindo à empresa proceder à sua divulgação em termos adequados, sem prejuízo da publicação no jornal oficial.

O anexo I — Regime sucedâneo das relações de trabalho a aplicar ao pessoal de terra da TAP, S. A. — é integrado por 65 artigos, divididos por oito capítulos: I — Âmbito e produção de efeitos; II — Admissão e carreira profissional; III — Prestação de trabalho; IV — Suspensão da prestação de trabalho; V — Retribuição do trabalho; VI — Higiene, saúde e segurança no trabalho; VII — Protecção social; VIII — Disposições gerais e finais. Insere ainda dois apêndices, um sobre enquadramentos salariais e o outro com a caracterização das categorias profissionais.

O anexo II — Regime sucedâneo das relações de trabalho a aplicar ao pessoal navegante técnico da TAP, S. A. — é integrado por 71 artigos e um apêndice, com a caracterização das categorias profissionais.

O anexo III — Regime sucedâneo das relações de trabalho a aplicar ao pessoal navegante de cabina da TAP, S. A. — é integrado por

70 artigos e um apêndice, com a caracterização das categorias profissionais.

2.2 — Competência dos tribunais administrativos:

Nos termos do artigo 3.º de Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho), «a competência dos tribunais administrativos, em qualquer das suas espécies, é de ordem pública e o seu conhecimento precede o de outra matéria», mesmo que, como no presente caso ocorre, a questão da incompetência venha suscitada apenas quanto a uma parte do objecto do recurso.

Com efeito, só relativamente à questão da legalidade das normas do regime sucedâneo mencionadas nos artigos 57.º a 67.º da petição de recurso — isto é, das normas dos artigos 13.º, 14.º, 16.º, n.º 2, 25.º, 26.º, n.º 4, alínea a), 29.º, n.º 1, 30.º, 35.º, n.ºs 1, 3 e 4, e 37.º, n.º 2, do anexo I; dos artigos 4.º, 15.º e 42.º do anexo III, e respectivo apêndice —, é que, na resposta do Ministro do Emprego e da Segurança Social se suscita a questão da incompetência, em razão da matéria, dos tribunais administrativos, e especificamente deste Supremo Tribunal Administrativo, por se entender que, sendo o regime sucedâneo uma forma excepcional de regulamentação colectiva das relações de trabalho, de natureza semelhante à das portarias de regulamentação do trabalho, as normas que integram aquele regime não são normas administrativas, mas sim normas de direito colectivo que regulam as condições dos contratos individuais de trabalho entre a TAP e os seus trabalhadores, pelo que o tribunal competente para apreciar a legalidade de tais normas é o tribunal do trabalho e não o tribunal administrativo, como decorre do artigo 43.º do Decreto-Lei n.º 519-C1/79, de 29 de Dezembro, e do artigo 64.º, alínea a), da Lei n.º 38/87, de 23 de Dezembro, como decidiu, entre outros, o acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 24 de Maio de 1988, no recurso n.º 22 750.

Esta tese é contrariada pelos recorrentes, que sustentam que, quer o regime sucedâneo imposto aos trabalhadores da TAP assuma a natureza de acto administrativo, quer a de norma regulamentar, sempre serão os tribunais administrativos os competentes para apreciar a respectiva legalidade, ora nos termos da alínea e) ora nos termos da alínea i), ambas do n.º 1 do artigo 26.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril).

Na vigência da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais de 1977 (Lei n.º 82/77, de 6 de Dezembro), sempre este Supremo Tribunal Administrativo se julgou absolutamente incompetente para apreciar a legalidade de portarias de regulamentação do trabalho ou de portarias de extensão, quer por se tratar de actos genéricos (argumento que deixaria de valer a partir da entrada em vigor do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, que, como é sabido, consagrou a possibilidade de impugnação directa dos regulamentos), quer porque o artigo 66.º, alínea a), daquela lei orgânica cometia aos tribunais do trabalho o conhecimento «das questões relativas à legalidade dos instrumentos de regulamentação de trabalho», sem qualquer restrição (neste sentido, cf. os acórdãos de 31 de Março de 1987, recurso n.º 22 720, publicado no *Apêndice ao Diário da República*, de 7 de Maio de 1993, pp. 1660-1663; de 9 de Abril de 1987, recurso n.º 24 494, sumariado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 366, p. 532, e publicado no *Apêndice ao Diário da República*, de 30 de Junho de 1993, pp. 2071-2075, e de 24 de Maio de 1988, recurso

n.º 22 750, citado pela entidade recorrida, publicado no *Apêndice ao Diário da República*, de 20 de Janeiro de 1994, pp. 2694-2697, e demais acórdãos aí citados; no sentido de que cabia ao foro administrativo a apreciação da legalidade das portarias de regulamentação e de extensão, decidiram, entre outros, os acórdãos da Relação de Évora, de 19 de Julho de 1983, publicado na *Colectânea de Jurisprudência*, ano VIII, 1983, t. IV, pp. 343-344, e da Relação de Lisboa, de 18 de Janeiro de 1984, publicado na *Colectânea de Jurisprudência*, ano IX, 1984, t. I, pp. 175-176; de 26 de Fevereiro de 1986, sumariado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 361, p. 596; de 2 de Abril de 1987, sumariado no mesmo *Boletim*, n.º 366, p. 541; de 4 de Novembro de 1987, sumariado no mesmo *Boletim*, n.º 371, p. 532, e publicado na *Colectânea de Jurisprudência*, ano XII, 1987, t. V, pp. 171-172, e de 7 de Junho de 1989, publicado na *Colectânea de Jurisprudência*, ano XIV, 1989, t. III, p. 185 — v. a crítica feita a esta jurisprudência por Jorge Manuel Coutinho de Abreu, «Os Regulamentos Administrativos em Direito do Trabalho», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Afonso Rodrigues Queirós*, vol. I, número especial do *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, pp. 37-59, em especial, pp. 53-57).

A situação alterou-se substancialmente com a publicação da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais de 1987 (Lei n.º 38/87, de 23 de Dezembro), cujo artigo 64.º, alínea a), passou a dispor que compete aos tribunais do trabalho conhecer «das questões relativas à anulação e interpretação dos instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho que não revistam natureza administrativa», enquanto a precedente disposição do artigo 66.º, alínea a), da Lei n.º 82/77 se referia às «questões relativas à legalidade dos instrumentos de regulamentação do trabalho», sem qualquer restrição.

Aquele artigo 64.º, alínea a), corresponde, sem qualquer alteração, à redacção já constante da proposta de lei n.º 12/V [*Diário da Assembleia da República*, V Legislatura, 1.ª sessão legislativa (1987-1988), 2.ª série, n.º 18, de 6 de Novembro de 1987, pp. 367-182], mas em vão se procurará quer na exposição de motivos dessa proposta de lei, quer no debate na generalidade [*Diário da Assembleia da República*, V Legislatura, 1.ª sessão legislativa (1987-1988), 1.ª série, n.º 28, de 5 de Dezembro de 1987, pp. 657-677], quer no relatório da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias relativo à discussão e votação na especialidade [*Diário da Assembleia da República*, V Legislatura, 1.ª sessão legislativa (1987-1988), 2.ª série, n.º 33, de 23 de Dezembro de 1987, pp. 610-631], qualquer elemento clarificador do sentido que se pretendeu dar à nova formulação. Formulação essa que, aliás, já constava das duas precedentes tentativas, ambas goradas, de revisão da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais, consubstanciadas na proposta de lei n.º 104/III [*Diário da Assembleia da República*, III Legislatura, 2.ª sessão legislativa (1984-1985), 2.ª série, n.º 84, de 3 de Maio de 1985, pp. 2722-2737], artigo 65.º, alínea a), e na proposta de lei n.º 51/IV [*Diário da Assembleia da República*, IV Legislatura, 2.ª sessão legislativa (1986-1987), 2.ª série, n.º 46, de 21 de Fevereiro de 1987, pp. 1964-1981], artigo 63.º, alínea a), cujas exposições de motivos também nada referem a propósito da alteração de motivos também nada referem a propósito da alteração em causa.

Já após a publicação da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais de 1987, e justamente num recurso contencioso de anulação do despacho

conjunto de 6 de Maio de 1985, que aprovou o regime sucedâneo das relações de trabalho a aplicar na TAP, interposto por um sindicato e diversos trabalhadores dessa empresa, teve este Supremo Tribunal Administrativo oportunidade de, através do acórdão de 4 de Maio de 1989, recurso n.º 23 001, sublinhar que o legislador quis retirar aos tribunais do trabalho a competência para conhecer das questões relativas à anulação e interpretação dos instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho que tenham natureza administrativa, deduzindo que pretendeu confiar essa competência aos tribunais administrativos, atento o princípio geral da competência destes tribunais para conhecer das relações jurídicas administrativas e fiscais (artigo 3.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais). Entendeu, porém, esse acórdão que, como a competência assim transferida dos tribunais do trabalho era nestes decidida mediante acções, «também as questões relativas à anulação e interpretação dos instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho que revistam natureza administrativa, quer se trate de portaria de extensão ou portaria de regulamentação (artigos 2.º, n.º 2, 29.º e 36.º do Decreto-Lei n.º 510-C1/79, de 29 de Dezembro) quer se trate de regime sucedâneo [alínea b) do n.º 1 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 353-H/77, de 29 de Agosto], devem ser decididas mediante acção a propor no tribunal administrativo competente». Assim — prossegue o citado acórdão —, a pretendida anulação do regime sucedâneo «deve ser pedida através do meio processual próprio — a acção de anulação — no foro administrativo, da mesma forma que a anulação dos instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho de natureza não administrativa tem que ser pedida através de acção de anulação a propor a anulação a propor no tribunal do trabalho», donde conclui que competente, para o efeito, é o tribunal administrativo de círculo, pois é ele que conhece «das acções pertencentes ao contencioso administrativo para que não seja competente outro tribunal», como dispõe o artigo 51.º, n.º 1, alínea j), do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais. Daí a incompetência do Supremo Tribunal Administrativo para conhecer do pedido de anulação do despacho impugnado.

Posteriormente, o acórdão do pleno da Secção de Contencioso Administrativo, de 21 de Novembro de 1989, recurso n.º 22 720 (*Apêndice ao Diário da República*, de 30 de Abril de 1991, pp. 1017-1021), decidiu que a 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo é, atenta a alínea i) do n.º 1 do artigo 26.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais e mesmo tendo em atenção a alínea a) do artigo 64.º da Lei n.º 38/87, de 23 de Dezembro, materialmente incompetente para conhecer da declaração de ilegalidade com força obrigatória geral de uma portaria de extensão de uma convenção colectiva de trabalho, e isso por duas ordens de razões: primeiro, porque essa portaria não passava de um acto genérico de execução continuada e, portanto, não produzia efeitos imediatamente, pois não podia aplicar-se com carácter obrigatório sem previamente ser declarado o direito num concreto caso, por via administrativa ou jurisdicional, surgindo, na primeira hipótese, um acto administrativo; depois, porque respeitava a questões conexas com condições de trabalho, nomeadamente no aspecto salarial. A este último propósito, aduziu-se que com o artigo 64.º, alínea a), da Lei n.º 38/87 se pretendeu reservar «para os tribunais do trabalho as questões concernentes à anulação e interpretação dos instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho que revistam natureza laboral, que res-

peitem, portanto, à regulamentação de trabalho dos sócios representados, às condições de trabalho, nomeadamente no aspecto salarial, entre o grupo dos que fornecem trabalho e o grupo dos que o prestam, representados através das suas associações e sindicatos».

«Ora — conclui o acórdão citado —, estando nós perante uma portaria de extensão de uma convenção colectiva de trabalho relativa a condições de trabalho, nomeadamente na sua vertente salarial, as questões conexas com a sua anulação e interpretação revestem a natureza laboral e, conseqüentemente, também por este ângulo, não é materialmente competente a 1.ª Secção deste Supremo».

Como resulta do exposto, não é isenta de dificuldades a interpretação a dar ao aludido artigo 64.º, alínea *a*), da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais de 1987, pois a sua formulação suscita a dúvida de saber se a expressão natureza administrativa, constante da sua parte final, se refere às questões ou aos instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho. Isto é: o que se exclui da competência dos tribunais do trabalho é o conhecimento das questões de natureza administrativa relativas à anulação e interpretação dos instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho ou é o conhecimento das questões (mesmo de natureza laboral) relativas à anulação e interpretação dos instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho que tenham (estes instrumentos) natureza administrativa?

Antes de responder à questão, importará referir que a generalidade da doutrina admite a possibilidade da existência, a par dos regulamentos administrativos que dispõem em matéria objecto de legislação administrativa, máxime sobre relações entre a Administração e terceiros, de regulamentos administrativos que regem relações entre particulares, objecto de actos legislativos de direito privado (assim, Afonso Rodrigues Queiró, «Teoria dos Regulamentos», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, ano XXVII, n.ºs 1, 2, 3 e 4, Janeiro-Dezembro de 1980, p. 8, nota 7; J. M. Sérulo Correia, *Noções de Direito Administrativo*, Editora Danúbio, L.ª, Lisboa, 1982, p. 109; Jorge Manuel Coutinho de Abreu, *Sobre os Regulamentos Administrativos e o Princípio da Legalidade*, Livraria Almedina, Coimbra, 1987, p. 44, e estudo atrás citado, pp. 37-38; Mário Esteves de Oliveira, «A Impugnação e Anulação Contenciosas dos Regulamentos — Apontamentos sobre o novo regime legal», *Revista de Direito Público*, ano I, n.º 2, Maio de 1996, pp. 26-51, em especial pp. 36-37 e 43; cf. também João Raposo, «Sobre o contencioso dos regulamentos administrativos», *Revista de Direito Público*, ano IV, n.º 7, Janeiro-Junho de 1990, pp. 27-60). Nesta perspectiva, nenhuma dúvida suscita a atribuição de natureza administrativa às portarias de regulamentação colectiva do trabalho e às portarias de extensão (e também aos despachos que imponham regimes sucedâneos de regulamentação colectiva de trabalho, que, no fundo, são equiparáveis a portarias de regulamentação), apesar de terem por objecto a regulação de relações entre particulares.

Fechado este parêntesis, há que, retornando à questão posta, referir que a solução mais consentânea com a razão de ser quer da especialização, em ordem jurisdicional autónoma, dos tribunais administrativos, quer da especialização, dentro da ordem dos tribunais judiciais, dos tribunais do trabalho consiste em considerar que àqueles apenas compete conhecer das questões de natureza administrativa que a propósito dos instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho se suscitarem, continuando a competir aos tribunais do trabalho

o conhecimento das questões de natureza jus-laboral que se suscitarem a propósito da interpretação e aplicação de todos os instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho, independentemente da sua fonte (convencional, arbitral ou administrativa).

Com refere Alberto Leite Ferreira (*Código de Processo do Trabalho Anotado*, Coimbra Editora, Coimbra, 1989, p. 63), «com a doutrina da alínea *a*) do artigo 64.º da Lei n.º 38/87, de 23 de Dezembro, pretendeu o legislador vincar a competência dos tribunais do trabalho para conhecer das questões relativas à anulação e interpretação dos instrumentos de regulamentação a que *per summa capita* acaba de aludir-se ou, melhor ainda, para conhecer não só das questões relativas às convenções colectivas mas também, para além delas, de qualquer outro instrumento de regulamentação colectiva das relações de trabalho».

Mais desenvolvidamente, Soveral Martins (*A Organização dos Tribunais Judiciais Portugueses*, 1 vol., Fora do Texto, Coimbra, 1990, pp. 221-223), após recordar que a atribuição aos tribunais do trabalho de competência para conhecer da validade e anulação de cláusulas de todos os instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho, mesmo os de origem administrativa, se justificava quer porque não havia razão para estabelecer distinções, tanto mais que a intervenção administrativa é subsidiária e diz sempre respeito a matérias laborais, quer porque a identidade da matéria laboral requer uma e mesma competência judicial material, um e mesmo julgador, se possível especializado, quer porque nem todas as acções em que seja parte a Administração pertencem ao foro especial dos tribunais administrativos, escreve:

«Pela nossa parte entendemos que esta doutrina quanto à competência dos tribunais de trabalho só poderá hoje continuar a manter-se se se interpretar a redacção do artigo anotado [artigo 64.º, alínea *a*)], da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais de 1987] como consagrando um conceito amplo de instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho; e ainda, se lermos tal artigo como dispondo que compete aos tribunais de trabalho conhecer apenas das questões que não revistam natureza administrativa, ou seja, apenas das questões relativas à anulação e interpretação das cláusulas laborais que integram o conteúdo dos instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho. Por outras palavras: aos tribunais administrativos caberia o controlo anulatório da legalidade formativa e formal daquelas portarias enquanto actos administrativos; enquanto aos tribunais do trabalho caberia o controlo anulatório e hermenêutico da legalidade laboral do seu conteúdo clausulado.

Leitura que levará à consagração de uma doutrina próxima da que já era admitida por Jorge Leite quando [...] admitia que pudessem distinguir-se dois aspectos; o do processo de formação e o do conteúdo das portarias, e admitindo que aquele pudesse ser atribuído ao foro administrativo, e este aos tribunais do trabalho.

Na realidade, parece-nos ser esta a interpelação mais correcta quanto à distribuição da competência material entre os tribunais administrativos e os tribunais de trabalho.

Com efeito, a leitura, gramaticalmente correcta, do artigo anotado apenas exclui da competência material dos tribunais do trabalho as questões que revistam natureza administrativa, o que certamente não será o caso das questões de interpretação e anulação das cláusulas de natureza laboral que integram o conteúdo dos instrumentos de

regulamentação colectiva de trabalho, ainda quando elaborados administrativamente. Da referida leitura não resulta que aos tribunais do trabalho não caiba a competência para compor as questões de natureza laboral suscitadas pelo conteúdo dos actos administrativos. De acordo com o próprio elemento gramatical, bem se poderá assim defender que aos tribunais administrativos caberá o controlo anulatório da legalidade administrativa do acto enquanto acto administrativo, e, portanto, o julgamento das questões de natureza administrativa; enquanto aos tribunais de trabalho caberá o controlo da legalidade e da hermenêutica das suas cláusulas reguladoras de relações laborais, e, portanto, o julgamento das questões de natureza laboral.

Sendo assim, as portarias de trabalho, como actos normativos emitidos no exercício da função administrativa, e enquanto instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho, poderão estar sujeitos a dois tipos de controlo judicial:

Um controlo dos tribunais do trabalho quanto à legalidade laboral das cláusulas que, integrando o seu conteúdo, regulam relações de trabalho [...];

Um controlo dos tribunais administrativos quanto à legalidade administrativa do seu processo formativo e da sua forma como actos administrativos.»

É esta solução que se considera mais correcta. Na verdade, atenta a razão de ser da especialização, quer dos tribunais administrativos como ordem jurisdicional autónoma, quer dos tribunais do trabalho dentro da ordem dos tribunais judiciais, mal se compreenderia que o conhecimento do pedido de anulação de uma mesma cláusula de natureza laboral competisse aos tribunais do trabalho se o pedido fosse feito por um trabalhador associado no sindicato que subscreveu a convenção colectiva em que está inserida, mas já competisse aos tribunais administrativos se o pedido fosse feito por um trabalhador não filiado, relativamente ao qual tal cláusula se tornou aplicável por força de uma portaria de extensão. A especificidade da questão laboral em causa justifica que, em ambas as situações, se atribua ao tribunal do trabalho a sua apreciação. Diversamente, quando estiverem em causa questões de natureza administrativa, relacionadas com o processo de formação e com a forma dessas manifestações do exercício da função administrativa (como os requisitos de admissibilidade da edição das portarias de extensão e de regulamentação, constantes dos artigos 29.º e 36.º do Decreto-Lei n.º 519-C/79, de 29 de Dezembro, ou da imposição de regimes sucedâneos, constantes do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 353-H/77, de 29 de Agosto; as questões relativas à competência para a edição desses actos e participação dos interessados na sua feitura; os requisitos de forma e de publicidade, etc.), já serão os tribunais administrativos os naturalmente competentes para proceder à sua apreciação.

Fazendo aplicação deste critério ao caso julgado, constata-se que, efectivamente, as questões suscitadas pelos recorrentes para fundarem o pedido de anulação das normas do regime sucedâneo referidas nos artigos 57.º e 67.º da petição de recurso são de natureza exclusivamente laboral. Trata-se, como se relatou (supra, 1), de questões relativas ao âmbito de aplicação do regime de comissão de serviço laboral e à forma exigível para o acordo a celebrar para esse efeito entre os trabalhadores e a TAP, à extensão do *jus variandi*, à duração do trabalho, ao descanso semanal, aos períodos de descanso, aos in-

tervalos para refeições, às folgas, às faltas, às férias e às remunerações. Nenhuma dessas questões assume natureza administrativa, pelo que, quanto a essa parte da petição de recurso, procede a questão prévia da incompetência, em razão da matéria, deste Supremo Tribunal Administrativo, conducente à rejeição do recurso, na parte correspondente.

2.3 — A irrecorribilidade do despacho impugnado.

2.3.1 — Relativamente à parte restante do objecto do presente recurso contencioso, o Ministro do Emprego e da Segurança Social, na sua resposta, preconiza a respectiva rejeição com uma fundamentação alternativa: o despacho impugnado seria um mero acto de execução da Resolução do Conselho de Ministros n.º 418/80 (resolução que ainda não teria caducado), ou, se assim se não entendesse, teria a natureza de acto regulamentar, pelo que ou não seria passível de impugnação ou dele não caberia recurso contencioso de anulação, louvando-se, para o efeito, no acórdão de 1 de Março de 1988, recurso n.º 20 308, deste Supremo Tribunal Administrativo, publicado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 375, p. 230.

Por seu turno, o conselho de administração da TAP, na sua contestação, também preconiza a rejeição do recurso por o acto impugnado, atenta a sua generalidade e abstracção, ser um acto normativo, e não um acto administrativo, pelo que o meio próprio para impugnar o despacho conjunto em apreço seria o processo de declaração de ilegalidade previsto no artigo 26.º, n.º 1, alínea i), do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais e nos artigos 63.º e seguintes da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.

Os recorrentes, ao invés, sustentam que, para além da caducidade da Resolução n.º 418/80, que acarretaria a inexistência jurídica ou a nulidade do despacho conjunto impugnado, este jamais poderia ser considerado como mero acto de execução, pois foi ele que definiu o regime jurídico imposto em concreto aos trabalhadores da TAP, e, pelo menos na parte em que determinou a suspensão dos instrumentos de regulamentação colectiva em vigor e relativamente aos sindicatos que outorgaram esses instrumentos, ele seria, não um acto normativo, mas um acto administrativo definitivo e executório, contenciosamente impugnável.

2.3.2 — O aludido acórdão de 1 de Março de 1988, proferido em recurso de despacho conjunto que instituiu um regime sucedâneo da disciplina laboral aplicável aos trabalhadores da CTM — Companhia Portuguesa de Transportes Marítimos, entendeu que, no caso, a situação jurídica da empresa e dos trabalhadores, no âmbito das relações laborais, ficou logo definida através da Resolução n.º 139/82 do Conselho de Ministros, que a declarou em situação económica difícil, pelo que o despacho conjunto impugnado se terá limitado, sem nada inovar, a explicitar, desenvolver e regulamentar as respectivas imposições concretas, sendo, assim, mero acto de execução. Para além de estar pendente recurso desse acórdão para o pleno da Secção, a sua doutrina, nesta parte, não será de seguir no presente caso. É que a Resolução n.º 418/80 (*Diário da República*, 1.ª série, suplemento ao n.º 301, de 31 de Dezembro de 1980) — mesmo admitindo, sem conceder, que não terá caducado — limitou-se a:

a) Declarar a TAP em situação económica difícil a partir de 1 de Janeiro de 1981;

b) Atribuir a essa declaração as consequências estabelecidas no n.º 1 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 353-H/77, e no Decreto-Lei n.º 353-I/77, ambos de 29 de Agosto;

c) Dentro dos limites estabelecidos, cometer aos Ministros do Trabalho e dos Transportes e Comunicações a especificação, alteração ou prorrogação, por despacho conjunto, do alcance e âmbito das medidas indicadas na alínea anterior.

Ao abrigo desta resolução foram decretados três regimes sucedâneos, em 1981, em 1985 e em 1993, com diversos conteúdos e sendo o de 1985 apenas aplicável ao pessoal de terra; tendo entretanto, por via negocial, sido introduzidas diversas alterações ao regime laboral do pessoal da TAP, com revisões salariais anuais e celebrados acordos de empresa (cf. acordos publicados no *Boletim do Trabalho e Emprego*, 1.ª série, n.º 18, de 15 de Maio de 1985, n.º 44, e de 29 de Novembro de 1987, n.º 44, de 29 de Novembro de 1988). Basta atentar na diversidade das soluções acolhidas nos três sucessivos regimes sucedâneos editados ao abrigo da mesma resolução para se recusar a qualquer deles a natureza de meros actos de execução dessa resolução. O carácter substancialmente inovatório de várias disposições neles contidas, quer em comparação com os precedentes regimes sucedâneos, quer em confronto com as alterações, de origem negocial neles entretanto introduzidas, não permite, de todo em todo, afirmar que a situação jurídica dos trabalhadores da TAP ficou logo definida através da mencionada resolução, e que o despacho conjunto impugnado se limitou a concretizar as respectivas imposições concretas, sem nada inovar na ordem jurídica, pelo que não seria materialmente definitivo. Desta forma, este despacho conjunto não é, manifestamente, qualificável como acto de execução, pelo que não será com este fundamento que se poderá rejeitar o recurso dele interposto.

2.3.3 — Porém, tal acto é, também inquestionavelmente, de qualificar como acto normativo. Com efeito, como no próprio parecer junto pelos recorrentes proficientemente se demonstra, e constituir jurisprudência dominante deste Supremo Tribunal, há norma quando o acto é susceptível de se aplicar um número indeterminado de vezes (abstracção) a um número indeterminado de pessoas (generalidade) (cf., por todos, acórdão do tribunal pleno de 20 de Março de 1986, recurso n.º 16 576, em *Acórdãos Doutrinais do Supremo Tribunal Administrativo*, n.º 298 pp. 1217-1228, e acórdão do pleno da Secção de 27 de Novembro de 1986, recurso n.º 16 574, na mesma publicação, n.º 308-309, pp. 1127-1134). Ora, o despacho conjunto impugnado, ao sujeitar as relações de trabalho dos trabalhadores da TAP aos regimes sucedâneos constantes dos seus três anexos, que regulam minuciosamente todos os aspectos dessas relações laborais, desde a admissão dos trabalhadores até à cessação dos contratos individuais de trabalho, destina-se a ser aplicado a todos esses trabalhadores, quer os existentes à data da sua edição, quer os que venham a ser contratados no período de vigência desses regimes sucedâneos, e não esgota a sua eficácia numa única aplicação. Como se diz no aludido parecer, embora no momento da entrada em vigor do despacho conjunto fosse possível fazer uma listagem completa do pessoal a que se destinava, nem por isso ficaria definido absolutamente o âmbito dos destinatários da disciplina laboral assim formulada, pois, tratando-se de um regime de execução permanente, um tal universo é extremamente variável graças aos inícios e cessações de relações in-

dividuais de trabalho que entretanto sobrevirão — daí a sua generalidade. Por outro lado, e seguindo a formulação do mesmo parecer, «as determinações que estruturam os regimes sucedâneos disciplinam não um caso determinado, concreto ou particular, mas toda uma pluralidade de hipóteses de situações laborais, que só em cada dia futuro se irão concretizando», havendo, pois, «uma aplicação permanente, aberta aos casos à partida indeterminados que o futuro trará» — daí a sua abstracção.

Os despachos que impõem regimes sucedâneos têm natureza semelhante às portarias de regulamentação de trabalho, constituindo, assim, regulamentos propriamente ditos, que, sendo embora susceptíveis de impugnação contenciosa, não podem ser objecto de recurso directo de anulação, instituto que visa exclusivamente os actos administrativos.

Sustentam, porém, os recorrentes, com base no citado parecer que, num segmento, o despacho conjunto impugnado constitui um verdadeiro e próprio acto administrativo, a saber: quando, por força da sua entrada em vigor, suspende a aplicação dos instrumentos de regulamentação colectiva até aí vigentes de que os sindicatos são partes. Aqui — dizem — o acto repercute-se de imediato na esfera jurídica destas pessoas colectivas, pelo que, nesta parte, o despacho conjunto actuará como acto administrativo, «visto que os seus destinatários são determinados e que a suspensão efectiva de certos instrumentos de regulamentação colectiva em vigor esgota o comando suspensivo».

Entende-se, porém, que não é possível conferir autonomia a este segmento do despacho conjunto e tratá-lo como um verdadeiro e próprio acto administrativo. Já se demonstrou que a instituição de regimes sucedâneos tem natureza regulamentar e a suspensão da eficácia dos instrumentos de regulamentação de trabalho até então vigentes representa uma consequência directa expressamente prevista na lei, pois, como diz o n.º 2 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 353-H/77, «o regime sucedâneo das relações de trabalho substitui integralmente as condições anteriores vigentes». Trata-se, aliás, de uma solução imposta necessariamente pela impossibilidade da vigência simultânea de regimes divergentes para regular as mesmas situações. A suspensão da aplicação dos instrumentos de regulamentação colectiva em vigor, determinada no n.º 2 do despacho conjunto, é, assim, indissociável da imposição dos regimes sucedâneos instituídos pelo seu n.º 1, e sempre ocorreria, mesmo que desse despacho não contasse tal n.º 2. Não é, pois, admissível autonomizar essa determinação e conferir-lhe natureza jurídica diversa da atribuída ao acto normativo em causa.

Em consequência, tratando-se de acto regulamentar, mesmo que os seus efeitos se produzam imediatamente, sem dependência de um acto administrativo ou jurisdicional de aplicação, ocorre, no caso, ilegalidade de interposição do recurso contencioso, por não ter por objecto um acto administrativo, o que implica, nesta parte, a sua rejeição (artigos 25.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo).

3 — Decisão.

Em face do exposto, acordam em rejeitar o presente recurso:

Por incompetência material do Supremo Tribunal Administrativo para conhecer do pedido de anulação das normas do regime sucedâneo mencionadas nos artigos 57.º a 67.º da petição de recurso; e

Por ilegalidade da sua interposição, atenta a natureza regulamentar do acto impugnado, na parte restante.

Custas por cada um dos recorrentes, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 20 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Mário José de Araújo Torres* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *António José Ribeiro da Cunha*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Aposentação dos funcionários e agentes da antiga administração ultramarina.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Os funcionários e agentes da antiga administração ultramarina poderão obter a pensão de aposentação desde que contem cinco anos de serviço e hajam efectuado descontos para aquele efeito.*
- 2 — *Não tem que possuir para isso qualquer outro requisito, designadamente a nacionalidade portuguesa.*

Recurso n.º 32 476, em que são recorrentes Alexandrina Soares de Barros e outros e recorrida a Direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gonçalves Pereira.

Acordam, em conferência, na 2.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Alexandrina Soares de Barros, André do Espírito Santo, António Araújo Lopes, António Manuel dos Santos Aguiar, residentes em São Tomé; Ariosto Castelo David, residente em Lisboa; Deodoro de Lima Viegas, residente em Luanda; Dionísio Monteiro D'Alva, residente em São Tomé; Emídio da Costa Neto, residente em Queluz Ocidental; Emiliano Edgard de Lima Afonso e Filipe Bragança Gomes, residentes em São Tomé; Francisco Soares Ramos, residente na Amadora; Gabriel Lima Lázaro, João Junqueiro D'Alva, José Amílcar D'Alva Justino Martins Xavier de Pina, Manuel de Deus Lima Nazaré e Manuel Januário Marques, residentes em São Tomé; Manuel do Sacramento de Jesus, residente em Sacavém; Odete Quaresma Soares de Barros, Pedro Gamboa Bragança Gomes, Pedro Rita Vaz Alcântara e Tomé das Neves Barbosa Neto, residentes em São Tomé; antigos funcionários da administração pública portuguesa em São Tomé e Príncipe e Angola, interpuseram recurso contencioso de anulação dos despachos da Direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos, de 30 de Março de 1992, proferidos no uso da delegação de poderes publicada no *Diário da República*, 2.^a série, n.º 178, de 3 de Agosto de 1990, que indeferiu os seus pedidos de aposentação por não possuírem a nacionalidade portuguesa.

Alegam essencialmente:

Requereram a sua aposentação por serviços prestados à administração portuguesa em São Tomé e Príncipe e Angola, pois todos possuíam mais de cinco anos de serviço e efectuaram os respectivos descontos.

Não viram satisfeitas as suas pretensões por não possuírem a nacionalidade portuguesa.

Requereram, em 5 de Dezembro de 1991, que tal requisito não fosse considerado na apreciação da sua situação.

Por ofício da entidade recorrida de 20 de Janeiro de 1992 foram informados de que não era possível dar seguimento aos seus processos, por falta de apoio legal.

Em consequência do seu requerimento de 14 de Fevereiro de 1992 foram remetidas aos recorrentes, por ofício de 9 de Abril de 1992, certidões nas quais se refere que o pedido de aposentação tinha sido indeferido.

A entidade recorrida violou o preceituado no artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, com a redacção dada pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 23/80, de 29 de Fevereiro, e legislação complementar.

A entidade recorrida respondeu afirmando em síntese:

A nacionalidade portuguesa é condição indispensável do direito à aposentação, sempre que, como era o caso dos recorrentes, ela seja exigida para o exercício do cargo pelo qual a mesma se verifica, nos termos do artigo 82.º, n.º 1, alínea d), do Estatuto da Aposentação.

É que, se a perda da nacionalidade, nos casos aí referidos, determina a extinção da situação de aposentado, é evidente que a aposentação não se pode constituir quando os interessados não possuam a nacionalidade portuguesa.

O Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, e os diplomas que o complementaram, invocados pelo recorrente, não dispensam o requisito da nacionalidade, o que teria de ser feito de forma expressa se essa fosse a vontade do legislador como aconteceu com o regime previsto no Decreto-Lei n.º 348/82, de 3 de Setembro.

A entender-se diversamente, os aposentados ao abrigo do Decreto-Lei n.º 362/78 e diplomas complementares ficariam injustamente privilegiados, não só em relação aos servidores do Estado em geral, mas relativamente aos próprios ex-agentes da administração ultramarina que ingressaram no quadro geral de adidos e que, para poderem ser aposentados, têm de ter a nacionalidade portuguesa. Deve ser negado provimento ao recurso.

As partes alegaram mantendo os seus pontos de vista.

O magistrado do Ministério Público entende que existe o alegado vício de violação de lei e foi de parecer que o recurso merece provimento.

O Sr. Juiz considerou que como os recorrentes não têm a nacionalidade portuguesa não podia a entidade recorrida conceder a solicitada pensão de aposentação, julgou inexistente o vício de violação de lei e negou provimento ao recurso.

Desta decisão recorreram os interessados que alegaram e formularam as seguintes conclusões:

a) Os recorrentes preenchem todos os requisitos exigidos pelo n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, e legislação complementar;

b) Pois tem mais de cinco anos de serviço prestado à administração pública nas ex-províncias ultramarinas e efectuaram os descontos legais para aquele efeito;

c) Em nenhuma das disposições aplicáveis ao caso se exige a nacionalidade portuguesa;

d) Ao contrário do que se sustenta na decisão recorrida, não é aplicável ao presente caso a alínea d) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação;

e) Os destinatários da norma não tinham as condições legalmente exigidas para o ingresso no quadro geral de adidos, apenas porque não tinham a nacionalidade portuguesa;

f) Esses diplomas especiais foram criados justamente porque sabia o legislador que tinham perdido a nacionalidade portuguesa, por força do preceituado no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 308-A/75, de 24 de Junho;

g) A jurisprudência desse Supremo Tribunal é pacífica no sentido de que no n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78 e legislação complementar são apenas exigidos os pressupostos referidos na alínea b) destas conclusões, não tendo qualquer fundamento legal a exigência do requisito da nacionalidade portuguesa;

h) Segundo o mesmo Supremo Tribunal, não é aplicável ao caso a alínea d) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação, no que também discorda da decisão recorrida;

i) Ouve, por conseguinte, da parte da sentença recorrida, violação de lei, por errada interpretação n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78 e demais legislação complementar e ainda da alínea d) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação.

A entidade recorrida contra-alegou pugnando pela manutenção do julgado.

O Sr. Juiz mandou subir os autos.

O Sr. Procurador-Geral-Adjunto neste Supremo Tribunal, no seu douto parecer, entende que deverá conceder-se provimento ao recurso e revogar-se a sentença recorrida.

Correram-se os vistos legais.

Tudo visto:

Estão ausentes os seguintes factos, não controvertidos:

Os recorrentes requereram a sua aposentação por serviços prestados à administração portuguesa em São Tomé e Príncipe e Angola;

Todos possuíam mais de cinco anos de serviço e efectuaram os respectivos descontos;

Requereram em 5 de Dezembro de 1991 que os seus processos de aposentação prosseguissem sem a exigência do requisito da nacionalidade portuguesa, dado que tal não tem qualquer fundamento legal;

Por ofício da Caixa Geral de Depósitos, Direcção dos Serviços de Previdência, de 20 de Janeiro de 1992, foram informados de que não era possível dar seguimento aos seus processos por falta de apoio legal;

Por ofício da mesma entidade, de 9 de Abril de 1992, receberam certidões dos despachos de indeferimento que recaíram sobre os respectivos pedidos de aposentação.

A entidade recorrida considera que, nos termos da alínea d) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação, a perda da nacionalidade portuguesa é factor extintivo da situação de aposentado; assim, os recorrentes, ao perderem a nacionalidade portuguesa na sequência da independência das províncias ultramarinas, perderam

também uma das condições para poderem beneficiar da pensão de aposentação.

Vejam os.

Dispõe o artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, que «os funcionários e agentes da administração pública das ex-províncias ultramarinas poderão requerer a pensão de aposentação desde que contem 15 anos de serviço e hajam efectuado descontos para aquele efeito, ainda que não fossem já subscritores na data da independência do território em que estavam colocados».

Como se vê do preâmbulo do diploma, pretendeu-se resolver a situação dos agentes da antiga administração ultramarina que não podiam ingressar no quadro geral de adidos, por não reunirem as condições legalmente exigidas mas que preenchiam as condições de facto para a aposentação.

O artigo 2.º estabelece mesmo que «os descontos a título de compensação para aposentação efectuados nos termos do artigo 437.º do Estatuto do Funcionalismo Ultramarino, aprovado pelo Decreto n.º 46 982, de 27 de Abril de 1966, consideram-se como tendo constituído contribuição para a Caixa Geral de Aposentações, nos termos do n.º 1 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 498/72, de 9 de Dezembro, independentemente do destino actual daqueles descontos».

Instituiu-se, deste modo, um regime excepcional para protecção social dos funcionários e agentes que, sendo portugueses, haviam servido durante longos anos a administração portuguesa nos territórios que tinham entretanto atingido a independência.

Para requerer a aposentação por esse regime era tão-só necessário que contassem 15 anos de serviço e tivessem efectuado descontos para aquele efeito.

O artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 23/80, de 29 de Fevereiro deu nova redacção ao n.º 1 do artigo 1.º do citado Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, reduzindo para cinco anos o tempo de serviço exigido.

Os Decretos-Leis n.ºs 23/80, de 29 de Fevereiro; 118/81, de 18 de Maio, e 363/86, de 30 de Outubro, completaram o Decreto-Lei n.º 362/78, modificando-o em alguns aspectos, designadamente alargando o prazo no qual podia ser requerida a aposentação, permitindo, com o artigo único do Decreto-Lei n.º 363/86, que pudesse ser requerida «a todo o tempo».

O direito à aposentação plasmado no Decreto-Lei n.º 362/78 e nos diplomas seguintes não depende de quaisquer outras condições.

No acórdão deste Supremo Tribunal de 20 de Junho de 1989 (recurso n.º 26 227), in *Boletim*, n.º 388, p. 309, escreveu-se: «em face deste preceito (n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, na redacção dada pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 23/80, de 29 de Fevereiro) nenhuma dúvida se podem levantar de que o Estado Português reconheceu a todos os referidos funcionários e agentes o direito a requererem a aposentação verificados unicamente dois pressupostos: terem mais de cinco anos de serviço e terem efectuado os descontos devidos para a aposentação».

Se o legislador tivesse querido aplicar a este regime excepcional disposições do Estatuto da Aposentação, especificadamente a alínea d) do n.º 1 do artigo 82.º, te-lo-ia dito de forma expressa, como aconteceu no n.º 2 do referido artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78.

Este regime visou os agentes e funcionários da administração ultramarina que não podiam ingressar no quadro geral de adidos por não reunirem as condições legais mas que tinham as condições de facto para a aposentação.

A nacionalidade portuguesa era, exactamente, uma das condições legais para ingressar no quadro geral de adidos — artigo 17.º, n.º 1, alínea a), do Decreto-Lei n.º 294/76, de 24 de Abril.

No acórdão de 3 de Maio corrente (recurso n.º 32 470), salientou-se: «é que, a não ser assim, não só o funcionário e agente da antiga administração ultramarina, ao tempo despojado que estivesse da sua nacionalidade portuguesa, estava impedido de ingressar no quadro geral de adidos, como paralelamente, nem sequer poderia o mesmo requerer a sua aposentação pelo seu passado tempo de serviço, contrariando-se assim o expresso propósito enunciado no diploma».

O legislador, nos sucessivos diplomas que publicou e se mencionaram, sobre esta matéria, nunca incluiu a exigência da nacionalidade portuguesa para a concessão ou a manutenção da aposentação — e sabia seguramente que muitos funcionários e agentes da antiga administração ultramarina tinham perdido a nacionalidade portuguesa por força do Decreto-Lei n.º 308-A/75, de 25 de Junho.

No acórdão de 22 de Fevereiro de 1990 (recurso n.º 27 158) julgou-se que a previsão ampla que se contém no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78 e a sua manutenção inalterada nos Decretos-Leis n.ºs 23/80 e 118/81 é a clara demonstração de que a lei neste caso não faz depender a atribuição da pensão de aposentação do requisito da cidadania portuguesa.

Neste sentido tem decidido este Supremo Tribunal — veja-se o citado acórdão de 3 do corrente mês e a jurisprudência nele citada e o acórdão de 5 deste mês (recurso n.º 33 410).

Tanto a letra como a razão de ser do Decreto-Lei n.º 362/78 impõem a conclusão de que os funcionários e agentes da antiga administração ultramarina não têm que possuir qualquer outro requisito além dos previstos nesse diploma — designadamente a nacionalidade portuguesa — para requererem a pensão de aposentação que lhes deve ser concedida e mantida.

Os actos contenciosamente impugnados enfermam do vício de violação do artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 362/78, invocado pelos recorrentes.

A sentença recorrida, decidindo em contrário, cometeu erro de julgamento.

Procede a matéria das conclusões a) a d) da alegação dos recorrentes, ficando prejudicado o conhecimento da das restantes.

Pelo exposto dão provimento ao recurso, revogam a sentença recorrida e anulam os actos contenciosamente impugnados.

Não são devidas custas.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *José Maria Gonçalves Pereira* (relator) — *António José Ribeiro da Cunha* — *Rui Vieira Miller Simões*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Indeferimento tácito. Prolação de acto expresso dentro do prazo legal para decisão. Recurso com base em presunção de indeferimento.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Não se forma indeferimento tácito quando a pretensão é objecto de acto expresso dentro do período legal para decisão.*

2 — *Carece de objecto e deve, por isso, ser rejeitado um recurso que impugne indeferimento tácito que não se verificou.*

Recurso n.º 32 533, em que são recorrente Ávilo Joaquim Ramos Cadete e recorrido o general Chefe do Estado-Maior do Exército. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Vaz Serra Lima.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção (1.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

Ávilo Joaquim Ramos Cadete, tenente-coronel de Cavalaria, na situação de reforma, residente na Rua da Bica do Marquês, 43, 2.º, esquerdo, em Lisboa, veio deduzir o presente recurso contencioso, «na sequência de recurso hierárquico necessário, do acto de indeferimento tácito que deve ser assacado ao Sr. General Chefe do Estado Maior do Exército (CEME)», por este, devendo fazê-lo, não haver apreciado o seu recurso do despacho do general director do Departamento de Finanças (DDF) que estabeleceu que o cálculo da indemnização prevista no artigo 4.º da Lei n.º 15/92, de 5 de Agosto, não deve incluir o subsídio de serviço nas Forças de Segurança (SSFS).

Na sua petição formulou as seguintes conclusões:

1 — Porque o general DDF não tinha competência delegada, a pretensão do recorrente e a apreciação do seu recurso hierárquico deviam ter sido decididas pelo general CEME e, porque isso não sucedeu, o Supremo Tribunal Administrativo é o competente para a apreciação do presente recurso.

2 — O acto recorrido violou as alíneas a), b), c), d) e e) do n.º 1 e n.º 2, todos do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

3 — Igualmente violou o artigo 4.º da Lei n.º 15/92, de 5 de Agosto, por não ter sido objecto de integração de lacuna nos termos do disposto, nomeadamente nos n.º 3 do artigo 10.º e artigo 7.º, n.º 3, ambos do Código Civil.

4 — Como violou o artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 59/90, de 14 de Fevereiro.

5 — E ainda o n.º 2 do artigo 59.º da Lei de Defesa Nacional e das Forças Armadas (LDNFA).

6 — E ainda os princípios constitucionais do respeito pelos direitos e interesses legítimos dos cidadãos, da igualdade e transparência (n.º 1 do artigo 266.º da lei fundamental).

No entender do recorrente, deve o acto recorrido ser anulado, podendo em consequência concluir-se que ao recorrente deve ser pago o montante da indemnização em dívida, calculado em função do SSFS, acrescido dos juros vencidos e vincendos até integral pagamento.

Em resposta, a autoridade recorrida afirmou que o despacho de indeferimento proferido pelo general DDF, com data de 17 de Março de 1993, foi ditado no uso de delegação de competência do CEME, conforme Despacho n.º 146/92, de 14 de Dezembro de 1992, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 15, de 19 de Janeiro de 1993.

O acto administrativo em causa é, assim, definitivo e executório, com eficácia externa, não admitindo recurso hierárquico (artigo 113.º

do EMFAR) e só podendo ser impugnado por meio de recurso contencioso a interpor no prazo legal de 60 dias [artigo 28.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA)].

O recorrente tomou conhecimento do despacho referido, pelo menos em 26 de Abril de 1993, data em que apresentou, por intermédio de mandatária forense, recurso hierárquico para o CEME.

A petição do presente recurso deu entrada na secretaria do Supremo Tribunal Administrativo em 14 de Julho de 1993, tanto bastando para se concluir que o mesmo recurso é extemporâneo e deve ser rejeitado.

Aliás, o recorrente foi informado, pela nota n.º 12 209, de 18 de Maio de 1993/CFE, do despacho confirmativo de indeferimento da sua pretensão, proferido pelo general CEME a 15 de Março de 1993, pelo que também não é exacto dizer-se que se formou indeferimento tácito, que não existe obviamente.

Por outro lado, o recorrente foi abonado, nos termos do disposto no artigo 4.º, n.º 2, da Lei n.º 15/92, de 15 de Agosto, de uma indemnização correspondente a um mês de remuneração base acrescida de suplemento de condição militar, por cada três anos completos de tempo de serviço, até ao total de 36 anos.

Tendo sido cumprida a lei aplicável, nada há a alterar no plano substancial.

Ouvido sobre a alegada extemporaneidade do recurso, o recorrente manteve que o general DDF não tinha competência delegada para decidir sobre o seu requerimento inicial.

E disse que, ao operar-se o indeferimento tácito por parte do general CEME, tem o prazo de um ano para apresentar o recurso, visto não ter tido conhecimento da prática de qualquer acto expresso da entidade competente (n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho).

Fez notar que a contestação vem subscrita pelo CEME em exercício de funções e que aquele, embora alegue que a entidade competente para ter proferido o acto recorrido seria o general DDF, não arguiu a excepção da sua ilegitimidade passiva.

Não o tendo feito e tendo subscrito pessoalmente a contestação, aceitou como boa a sua qualidade de recorrido nos presentes autos.

Por outro lado, a entidade recorrida reiterou toda a razão do recurso, ou seja, o facto de ter pago ao recorrente o subsídio de condição militar e não o SSFS, sempre recebido pelo recorrente, que nunca recebeu o de condição militar.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal lavrou o seguinte parecer:

«O recorrente, quer na petição, quer na contra-resposta que antecede, insiste que recorre de indeferimento tácito. Porém, o documento que juntou logo com a petição, a fl. 17, dá conta de acto expresso de 13 de Maio de 1993.

Não há, pois, qualquer possibilidade de impugnação de presunção de indeferimento.

Neste ponto e basta, tem inteira razão a autoridade recorrida quando alega não se poder falar de formação de indeferimento tácito.

Por falta de objecto cremos, pois, que deve ser rejeitado o recurso.» Notificado desta última questão prévia (falta de objecto do recurso), o recorrente nada retorquiu.

Após vistos dos Ex.ºs Juizes-Adjuntos, cumpre conhecer e decidir as questões prévias aludidas.

Declarando o recorrente, repetidamente, que o seu recurso é de indeferimento tácito do CEME, começar-se-á por apurar se houve esse alegado indeferimento (questão da falta de objecto do recurso, a qual antecede a da extemporaneidade do mesmo recurso).

Com relevo para a apreciação deste tema, estão documentalmente provados os seguintes factos:

I) Com data de 24 de Fevereiro de 1993 e com entrada no Quartel-General da Região Militar de Lisboa em 25 de Fevereiro de 1993, o tenente-coronel Ávilo Joaquim Ramos Cadete dirigiu ao general CEME o requerimento, de fls. 40 e 41 do processo instrutor, que aqui se dá por reproduzido e no qual solicitou que «a indemnização a pagar aos militares que transitaram para a situação de reforma, prestando o seu último dia nas forças de segurança (PSP, GNR e GF), seja calculada incluindo o subsídio de serviço nas forças de segurança e não o subsídio de condição militar, como vem sendo feito pelo Centro Financeiro do Exército, ao contrário de outro ramo das Forças Armadas».

II) A pretensão do tenente-coronel Cadete foi indeferida por despacho de 17 de Março de 1993, proferido pelo general DDF, por delegação do general CEME (Despacho n.º 146/92, de 14 de Dezembro de 1992, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 15, de 19 de Janeiro de 1993).

III) Daquele despacho de indeferimento interpôs o tenente-coronel Cadete, para o general CEME, o recurso hierárquico, de fl. 23 a fl. 31 do processo instrutor, que aqui se dá por reproduzido e que deu entrada no Gabinete do CEME em 21 de Abril de 1993.

IV) O referido recurso hierárquico foi indeferido por despacho de 13 de Maio de 1993 do general CEME.

V) Este indeferimento foi comunicado ao tenente-coronel Cadete pelo ofício n.º 12 202, de 18 de Maio de 1993, que figura a fl. 18 do processo instrutor.

VI) O tenente-coronel Cadete juntou uma cópia daquele ofício n.º 12 209 com a petição do presente recurso.

Perante esta matéria fáctica, é evidente que não ocorreu indeferimento tácito do recurso hierárquico.

Este deu entrada, no Gabinete da entidade competente para dele conhecer, em 21 de Abril de 1993 e foi decidido, por acto expresso, em 13 de Maio de 1993.

Tendo decorrido menos de 30 dias entre a recepção e a decisão do recurso, este não podia considerar-se tacitamente indeferido (cf. artigo 175.º, n.ºs 1 e 3, do Código de Procedimento Administrativo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro).

Sendo a situação óbvia, conclui-se, sem necessidade de maiores explanações, pela procedência da questão prévia suscitada pelo Ex.º Magistrado do Ministério Público.

Em suma, não se tendo verificado indeferimento tácito, não tem objecto o recurso contencioso que o supunha e o tinha por base.

Por outro lado, constatando-se a falta de objecto do recurso, é inútil indagar se este foi interposto em tempo.

Esta questão colocava-se na hipótese de o acto recorrido ser o despacho de indeferimento, com data de 17 de Março de 1993, do general DDF.

Aliás, a ser esse o caso, a extemporaneidade do recurso era manifesta: o recorrente teve conhecimento daquele despacho, pelo menos, em 21 de Abril de 1993 (data em que entregou recurso hierárquico

dele no Estado-Maior do Exército) e a petição do presente recurso deu entrada neste Supremo Tribunal em 14 de Julho de 1993, portanto muito para além do prazo de 60 dias legalmente fixado para propositura de recurso contencioso [cf. artigo 28.º, n.ºs 1, alínea a), e 2, da LPTA].

Mas, como antes se consignou, o tenente-coronel Cadete asseverou repetidas vezes (designadamente na petição e na resposta de fl. 33) que recorria de indeferimento tácito do CEME.

E, como se viu, esse recurso não tem objecto, já que não se formou qualquer indeferimento tácito.

Pelo que o mesmo recurso não pode ter seguimento.

Pelo exposto, acordam neste Supremo Tribunal rejeitar, por falta de objecto, o presente recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 20 000\$ e a procuradoria em 10 000\$.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Vaz Serra Lima* (relator) — *Mário José Araújo Torres* — *João Rolando Viana Queiroga Chaves*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Processo disciplinar militar (prazo para o recurso hierárquico). Código de Procedimento Administrativo (CPA) (sua aplicação em procedimento administrativo militar). Dever de decidir no CPA. Indeferimento tácito.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O prazo para interposição de recurso hierárquico necessário em processo disciplinar militar é de cinco dias (artigo 114.º do Regulamento de Disciplina Militar).*
- 2 — *O CPA (Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro) é aplicável a procedimentos relativos a matéria administrativa prosseguidos por órgãos militares.*
- 3 — *A autoridade a quem foi dirigido um recurso hierárquico, em matéria da sua competência, tem o dever de o decidir no prazo assinalado na lei, mesmo que o deva rejeitar, considerando-se o recurso tacitamente indeferido se o não fizer no prazo aplicável (artigos 9.º, 173.º e 175.º do CPA).*
- 4 — *O indeferimento tácito de recurso hierárquico de acto já firmado na ordem jurídica por ter sido impugnado fora do respectivo prazo, é insusceptível de impugnação contenciosa, por ser meramente confirmativo desse acto, só ele lesivo da esfera jurídica do recorrente.*

Recurso n.º 32 784, em que são recorrente Francisco Costa Santa Comba e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Miller Simões.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Francisco Costa Santa Comba, capitão NIP 030570, residente na Quinta das Canas, Lajes, Coimbra, impugna o indeferimento tácito do recurso hierárquico dirigido ao Sr. Ministro da Administração Interna do despacho do comandante-geral da Guarda Fiscal, de 29 de Abril de 1993, que mantivera a pena disciplinar de três dias de detenção, que lhe fora aplicada.

O Ex.º Procurador-Geral da República Adjunto suscita, a fl. 82, a rejeição liminar do recurso «por falta de objecto, por virtude de intempestividade, quer da reclamação, quer dos recursos hierárquicos sucessivamente interpostos para o comandante-geral da Guarda Fiscal e o Ministro da Administração Interna, tendo em consideração tratar-se de acto praticado em matéria disciplinar e regulado, no que concerne a impugnação administrativa, pelos artigos 113.º, n.º 1, e 114.º, n.º 1, do Regulamento de Disciplina Militar (RDM)».

Respondeu o recorrente nos termos de fl. 89 a fl. 91, sustentando a tempestividade do recurso e, portanto, a improcedência dessa questão prévia.

Após os vistos legais, cumpre decidir.

2 — O recorrente foi punido em processo disciplinar, por despacho de 4 de Março de 1993 do comandante do Batalhão n.º 14 da Guarda Fiscal, com a pena de três dias de detenção (documento de fl. 10).

Esse despacho foi-lhe notificado em 9 de Março de 1993, conforme documento de fl. 64.

Reclamou desse despacho para o seu autor, ao abrigo do artigo 112.º do RDM, aplicável por força do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 143/80, de 21 de Maio, através de requerimento apresentado em 16 de Março de 1993, junto, por fotocópia, a fl. 67.

A reclamação foi indeferida por despacho de 23 de Março de 1993, junto, por fotocópia, a fl. 78, que ao recorrente foi notificado em 25 de Março de 1993, conforme fl. 77.

Pelo requerimento cuja fotocópia está a fl. 27, apresentado em 1 de Abril de 1993, conforme carimbo de recebimento nele aposto, o recorrente interpôs recurso para o comandante-geral da Guarda Fiscal.

Esta autoridade indeferiu o recurso por despacho de 29 de Abril de 1993, notificado ao recorrente em 6 de Maio de 1993, tudo conforme documentos de fls. 30 a 33 e 29.

Em 5 de Junho de 1993 o recorrente interpôs recurso hierárquico para o Ministro da Administração Interna, conforme a fotocópia constante de fls. 47 e 54, a quem foi remetido pela «nota n.º 373/07.01.05, de 17 de Junho de 1993» (fl. 94).

Não se mostra que sobre este recurso tivesse recaído decisão. É face a estes elementos que tem de ser decidir a questão prévia suscitada.

3 — O Decreto-Lei n.º 143/80, de 21 de Maio, determinou a aplicação à Guarda Fiscal, hoje extinta e integrada na Brigada Fiscal da GNR pelo Decreto-Lei n.º 230/93, de 26 de Junho, do RDM.

Este, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 142/77, de 9 de Abril, regula os meios impugnatórios de decisões em matéria disciplinar nos artigos 112.º e seguintes.

No primeiro destes preceitos determina-se que de uma punição disciplinar cabe reclamação nos termos aí previstos, a qual, segundo o n.º 1 do artigo 113.º, é dirigida, por escrito, «ao chefe que impôs a pena, no prazo de cinco dias, contados daquele em que foi notificado o reclamante».

Segundo o n.º 1 do artigo 114.º, «quando a reclamação não for, no todo ou em parte, julgada procedente, assiste ao reclamante o direito de recorrer para o chefe imediato da autoridade que o puniu, no prazo de cinco dias, contados daquele em que foi notificado da decisão de indeferimento».

Obtida decisão da autoridade máxima da hierarquia, cabe recurso contencioso, como resulta do disposto no artigo 120.º, n.º 1, do citado regulamento, conjugado com o artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 143/80, de 21 de Maio, e o artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 451/91, de 4 de Dezembro, preceito este que deferiu ao Ministro da Administração Interna a competência que aquele localizava no Ministro das Finanças.

Tal recurso «é interposto no prazo de 30 dias, a contar da data da notificação da decisão recorrida», conforme o artigo 123.º do RDM.

Sendo certo que o recorrente observou toda esta tramitação, há que averiguar se respeitou os respectivos prazos.

Notificado o recorrente do acto punitivo originário em 9 de Março de 1993, o prazo de cinco dias para a respectiva reclamação findou no imediato dia 16, uma vez que, tratando-se de prazo de um procedimento administrativo, à sua contagem é aplicável, como mais adiante se desenvolverá, o disposto no artigo 72.º, alínea *b*), do Código de Procedimento Administrativo (CPA), segundo o qual se suspende nos sábados, domingos e feriados.

Tal reclamação, apresentada nesse dia 16, foi portanto tempestiva.

Notificado o despacho de indeferimento dessa reclamação em 25 de Março de 1993, o recorrente, ao apresentar o respectivo recurso hierárquico dirigido ao comandante-geral da Guarda Fiscal em 1 de Abril de 1993, observou também o respectivo prazo de cinco dias, contado nos termos que ficaram referidos.

Feita em 6 de Maio de 1993 a notificação do despacho de indeferimento desse recurso, o recorrente impugnou-o, ainda na via hierárquica, em requerimento apresentado no Batalhão n.º 4 da Guarda Fiscal em 5 de Junho de 1993 e dirigido ao Ministro da Administração Interna, a quem foi remetido com «nota» de 17 de Junho de 1993.

É aqui que se suscita a questão da tempestividade deste último recurso hierárquico, com relevo para a questão da legalidade da interposição do recurso contencioso.

Não sofre dúvida que também este é um recurso hierárquico necessário, visto ser indispensável para se atingir a decisão susceptível de impugnação contenciosa que, no caso, é a do Ministro de que a Guarda Fiscal dependia, como resulta da conjugação do disposto no artigo 120.º, n.º 1, do RDM e nos artigos 2.º e 9.º, n.º 2, respectivamente, dos já citados Decretos-Leis n.ºs 143/80 e 451/91.

Segundo o artigo 168.º do CPA, o prazo para a interposição do recurso hierárquico necessário é de 30 dias, sempre que a lei não estabeleça prazo diferente.

Identicamente dispunha o artigo 34.º, alínea *a*), da Lei de Processo.

Certo é, pois, que o prazo de interposição de qualquer recurso hierárquico necessário, isto é, de decisão que não seja a última palavra

da hierarquia administrativa, é de 30 dias, salvo quando a lei estabeleça prazo diferente.

É esta ressalva que ocorre no caso concreto.

Com efeito, no artigo 114.º, n.º 1, do RDM, à semelhança do que se estatui no artigo 75.º, n.º 3, do estatuto disciplinar aprovado pelo Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro, estabeleceu-se a regra geral do prazo para o recurso hierárquico necessário, o que se interpõe para o chefe imediato da autoridade que puniu até se atingir decisão da autoridade do topo, de que cabe o recurso contencioso, fixando-o em cinco dias.

Compreende-se a fixação desse prazo curto — mais reduzido que no processo disciplinar dos agentes da administração civil — como forma de conciliar a necessidade da rápida ulatimação do processo com a da intervenção decisória neste de mais elevado número de elementos da cadeia hierárquica.

Ao contrário do que se possa pensar, o citado preceito não contempla apenas a oposição ao despacho de indeferimento da reclamação necessária do acto punitivo inicial, mas, formulando, segundo a sua epígrafe, o conceito de recurso hierárquico, também «o direito de recorrer para o chefe imediato da autoridade que o puniu» — autoridade que é, não apenas a que exarou o acto punitivo inicial, mas toda aquela que pune em decisão de procedimento impugnatório de outra anterior que assim substitui —, fixando o prazo em que tal direito deve ser exercido.

O prazo para o recurso hierárquico necessário em processo disciplinar é, pois, de cinco dias.

Ora, no caso em apreço, esse prazo não foi respeitado quanto ao recurso hierárquico necessário que cabia da decisão punitiva do comandante-geral da Guarda Fiscal, notificada ao recorrente em 6 de Maio de 1993, para o Ministro da Administração Interna, pois quando foi apresentado o respectivo requerimento de interposição, em 5 de Junho de 1993, já havia expirado o respectivo prazo de cinco dias em 13 de Maio de 1993.

Consequentemente, o despacho punitivo, de 29 de Abril de 1993, do comandante-geral da Guarda Fiscal, firmou-se na ordem jurídica, pelo que o Ministro da Administração Interna não teria o dever legal de decidir o respectivo recurso hierárquico e não se teria por isso formado o acto tácito impugnado.

4 — Esta solução, corrente no domínio da aplicação do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, tem de ser hoje repensada face à publicação e vigência do CPA (Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro).

E o primeiro problema que logo se suscita é o de saber se tal diploma se aplica a procedimentos prosseguidos por órgãos de administração militares.

Temos como seguro que sim.

Se é certo que a regra basilar do artigo 2.º desse código é a da sua aplicação «aos órgãos da Administração Pública que, no desempenho da actividade administrativa de gestão pública, estabelecem relações com os particulares» e que esses órgãos são, para os efeitos do código, os do Estado e das regiões autónomas que exerçam funções administrativas, os dos institutos públicos e das associações públicas, e os das autarquias locais e suas associações e federações, neles, portanto, parecendo não se incluir os órgãos militares, certo é também que o código, ainda consoante o referido artigo 2.º, também se aplica

«aos actos em matéria administrativa praticados pelos órgãos do Estado que, embora não integrados na Administração Pública, desenvolvam funções materialmente administrativas».

Ora, a não se considerarem os órgãos militares como integrados na Administração Pública, não há dúvida que, enquanto pratiquem actos em matéria administrativa, desenvolvendo funções materialmente administrativas, estão abrangidos por aquele inciso do artigo 2.º

E como, no caso em apreço, está em causa o exercício da função administrativa no que respeita ao desenvolvimento da actividade disciplinar por órgãos da hierarquia militar, não há dúvida que têm aplicação as regras daquele código.

De resto, a essa conclusão se chega mais facilmente se considerarmos que o que está em causa é uma presunção de indeferimento (indeferimento tácito) de um recurso hierárquico necessário imputada ao Ministro da Administração Interna que é indubitavelmente um órgão da Administração Pública, sujeito imediatamente às regras do CPA.

Ora, este diploma estabeleceu a regra de que «os órgãos administrativos têm, nos termos regulados neste código, o dever de se pronunciar sobre todos os assuntos da sua competência que lhes sejam apresentados pelos particulares» (artigo 9.º, n.º 1), designadamente nos casos especificados nas alíneas *a*) e *b*), só excluindo esse «dever legal de decidir quando o órgão competente tenha praticado, há menos de dois anos, um acto administrativo sobre o mesmo pedido formulado pelo mesmo particular com os mesmos fundamentos» (n.º 2 daquele preceito).

Por outro lado, o código regulamenta com pormenor a tramitação do recurso hierárquico nos artigos 166.º a 175.º, disposições entre as quais não se vê alguma que contrarie o dever de decisão enunciado no citado artigo 9.º

Bem ao contrário, esse dever aparece reafirmado no artigo 173.º quando, ao enunciar os casos em que o recurso deve ser rejeitado, especifica o de o acto impugnado não ser susceptível de recurso.

É, aliás, perfeitamente justificada a especificação desse dever, pois, de contrário, ficaria cerceada ao administrado, por inexistência de acto recorriável decorrente da ausência do dever de decidir, a possibilidade de contestar a insusceptibilidade do recurso, designadamente resultante da formação de caso resolvido.

Daqui decorre que, sempre que lhe seja dirigido um recurso hierárquico em matéria da sua competência — salvo, como é óbvio, o disposto no n.º 2 do artigo 9.º, aliás, dificilmente configurável no caso — a autoridade demandada tem o dever de o decidir no prazo assinalado nos n.ºs 1 ou 2 do artigo 175.º do mesmo diploma, se a lei não fixar prazo diferente, considerando-se então o recurso tacitamente indeferido, consoante o n.º 3 do mesmo artigo, se no prazo aplicável não for tomada uma decisão.

No caso em apreço, o prazo para a decisão é, não o daquele preceito, mas o especialmente estabelecido no artigo 119.º, n.º 2, do RDM, na redacção do Decreto-Lei n.º 226/79, de 21 de Julho, ou seja, o de 60 dias a contar da data em que o recurso for presente à autoridade demandada.

O recurso hierárquico dirigido à autoridade recorrida foi apresentado no 4.º Batalhão da Guarda Fiscal em 5 de Junho de 1993 e remetido àquela autoridade em 17 do mesmo mês.

Verifica-se, assim, que em 14 de Setembro de 1993, data da interposição do presente recurso contencioso, conforme fl. 2, havia já decorrido aquele prazo de 60 dias sem qualquer decisão do recurso hierárquico pelo que este se tem por tacitamente indeferido.

5 — Daí não se segue, porém, que o recurso contencioso tenha sido legalmente interposto.

É que, como aliás ficou já demonstrado, o despacho punitivo do comandante-geral da Guarda Fiscal, de 29 de Abril de 1993, quando foi impugnado perante a autoridade ora recorrida em 5 de Junho de 1993, já se havia firmado como caso resolvido, visto então já se ter extinguido o prazo em que essa impugnação podia ocorrer, fazendo caducar o respectivo direito ao recurso.

Nestas condições, o acto de indeferimento tácito que se formou, mantendo o despacho recorrido nos seus precisos termos, é deste meramente confirmativo, em nada tendo modificado a esfera jurídica do recorrente no âmbito da matéria que foi objecto do despacho anterior, então já insusceptível de alteração em via de recurso, por isso dele não cabendo também impugnação contenciosa.

6 — Pelo exposto, rejeita-se liminarmente o presente recurso contencioso, por dele não ser susceptível o acto tácito impugnado.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 10 000\$ e 8000\$.

lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Rui Vieira Miller Simões* (relator) — *Joaquim Eugénio de Sousa Correia de Lima* — *José Anselmo Dias Rodrigues*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Legitimidade passiva nos recursos contenciosos. Erro manifestamente indesculpável para efeitos da alínea a) do n.º 1 do artigo 40.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Nos recursos contenciosos, a legitimidade passiva afere-se pela autoria do acto administrativo impugnado.*
- 2 — *É manifestamente indesculpável para efeitos da alínea a) do n.º 1 do artigo 40.º da LPTA, a errada identificação do autor do acto recorrido, quando da sua notificação resulta já, por forma expressa e inequívoca, a correcta identificação do autor do acto e não existem outros elementos que, justificadamente, segundo um destinatário normal, suscitem dúvida a tal respeito.*

Recurso n.º 32 875, em que são recorrente Maria Teresa Fina Barradas Rodrigues e recorrido o conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Correia de Lima.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I — A) Maria Teresa Fina Barradas Rodrigues, funcionária da Caixa Geral de Depósitos, interpôs, no Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, recurso contencioso de anulação do «despacho de 17 de Setembro de 1992, do conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos (CGD)» que lhe considerara injustificadas as faltas dadas ao serviço a partir de 2 de Julho desse ano, inclusive, imputando-lhe os vícios de falta de fundamentação, com violação do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e de violação da alínea h) do n.º 2 da cláusula 83.ª e da cláusula 85.ª, ambas do ACT para o sector bancário de 22 de Agosto de 1990.

Juntou o documento de fl. 9, referindo tê-lo recebido em 9 de Outubro de 1992.

B) Notificado o conselho de administração da CGD, nos termos e para os efeitos do artigo 43.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), contestou, por impugnação e por excepção, neste aspecto arguido a sua ilegitimidade, pois, em síntese, como resulta do documento de fl. 9, o acto impugnado foi praticado pelo conselho delegado de Pessoal da CGD, não pelo conselho de administração da CGD.

Juntou o processo instrutor apenso.

C) Respondeu a recorrente à deduzida excepção, invocando que o conselho delegado de Pessoal não é órgão previsto na Lei Orgânica da CGD, pelo que, embora em termos de mera organização e eficácia interna do conselho de administração da CGD seja um conselho mais restrito, composto por um número mais restrito dos administradores que integram o conselho de administração da CGD, externamente, os seus actos são verdadeiros actos do conselho de administração.

D) Na sequência, após parecer do Ex.º Magistrado do Ministério Público nesse sentido, o Sr. Juiz *a quo* proferiu a decisão de fls. 24 e 25, que aqui se dá por reproduzida, rejeitando o recurso por ilegitimidade passiva.

Em síntese, entendeu-se nesse despacho que o acto recorrido foi imputado ao conselho de administração da CGD quando é seu autor o conselho delegado de Pessoal da CGD, como resulta do documento de fl. 9, onde se refere que a decisão é deste conselho; o recurso contencioso deve ser dirigido contra o autor do acto administrativo impugnado [artigos 36.º, n.º 1, alínea c), e 40.º, n.º 1, alínea a), ambos da LPTA]; no caso, não havia que convidar o recorrente a corrigir a petição, pois este sabia, desde a sua notificação, de fl. 9, qual o autor desse acto, pelo que é manifestamente indesculpável, para efeitos da alínea a) do n.º 1 do artigo 40.º da LPTA, o erro de identificação do autor do acto recorrido.

E) Inconformada, recorreu para esta Secção, alegando e formulando as seguintes conclusões:

«a) O conselho delegado de Pessoal é, em regra, um conselho de administração restrito, mas pode não sê-lo e, ao invés, ter composição exactamente igual à deste;

b) O que significa que, essencialmente, são uma e a mesma coisa;

c) Daí que o conselho de administração seja parte legítima no recurso;

d) Mas, ainda que assim não se entenda, sempre se justificaria, pela natureza da situação, o convite para a recorrente corrigir a petição de recurso, conforme permissão do artigo 40.º, n.º 1, alínea a), da LPTA;

e) Assim, deverá revogar-se a dita decisão do tribunal de círculo, substituindo-a por outra que julgue o conselho de administração da CGD parte legítima, ou que mande a recorrente corrigir a petição de recurso quanto à identificação do autor do acto;

f) E, depois, haverá que pela procedência do recurso, anular-se o acto recorrido ou mandar-se seguir o processo para, a final, se determinar a anulação;

g) E que com o acto sob recurso a entidade recorrida violou o disposto no artigo 1.º, n.ºs 1, alínea a), e 2, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, na alínea h) do n.º 2 da cláusula 85.ª, ambas do Acordo Colectivo de Trabalho para o Sector Bancário;

h) É o tribunal *a quo*, não anulando o acto recorrido, violou o disposto nos artigos 815.º do Código Administrativo e 15.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo.»

As duas últimas foram acrescentadas, na sequência de convite do tribunal para especificar as normas jurídicas eventualmente violadas pela decisão recorrida.

Com as suas alegações juntou fotocópia da *Ordem de Serviço*, n.º 7935, da CGD — fl. 40 dos autos — respeitante «Conselhos delegados — normas de funcionamento».

F) Contra-alegou o conselho de administração da CGD, pugnando, inicialmente, pela manutenção da decisão e improvimento do recurso, e, em resposta às conclusões aditadas, que o recurso deve ser julgado deserto, pois as conclusões aditadas nas alíneas g) e h), nada têm a ver com a decisão, objecto do recurso, nem com o conteúdo das alegações formuladas pela recorrente.

G) Por requisição do tribunal foram juntos os documentos de fl. 60 a fl. 74.

H) O Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu seu parecer de fls. 52 e 52 v.º, completado a fl. 75 v.º, no sentido do improvimento do recurso.

I) Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

II — Apreciando:

Resulta dos autos, para além do que acima se expôs e consta de supra I — A) e C) que:

1 — Por deliberação do conselho de administração da CGD, de 15 de Janeiro de 1981, publicada na *Ordem de Serviço*, n.º 7935, sobre o «assunto: Conselhos delegados — normas de funcionamento», foi deliberado, nomeadamente:

«A fim de facilitar a tomada de posições no intervalo das reuniões ordinárias e de evitar a sobrecarga das respectivas agendas com prejuízo da conveniente apreciação dos assuntos nelas inscritos, poderá o conselho de administração, nos termos do n.º 6 do artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 48 953, de 5 de Abril de 1969, e da disposição correspondente do n.º 6 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 694/70, de 31 de Dezembro de 1970, delegar parte dos seus poderes em conselhos restritos, compostos por alguns dos seus membros, os quais se denominarão conselhos delegados.

Para o efeito, o conselho de administração definirá, em deliberação separada, os poderes de decisão de cada um dos conselhos delegados que resolva manter ou criar e designará, de entre os seus membros, os que não-de integrar tais conselhos delegados.

Todavia, qualquer dos membros do conselho de administração, ainda que não abrangido pela designação prevista no número anterior, mantém a faculdade de, sempre que entenda, participar nas reuniões dos conselhos delegados, com direito de voto.

O facto de determinado assunto caber no âmbito de poderes dos conselhos delegados não deverá impedir que se transfira a respectiva apreciação e decisão para o conselho de administração, sempre que se considere que de tal assunto poderão decorrer implicações cuja ponderação seja conveniente facultar a todos os seus membros.

As reuniões dos conselhos delegados serão presididas pelo administrador-geral, administrador-geral-substituto ou administrador mais antigo, de acordo com as presenças verificadas.

As deliberações dos conselhos delegados apenas serão válidas quando as reuniões tenham a participação de pelo menos três membros do conselho de administração e haja unanimidade de votos presentes.

Serão elaboradas actas das reuniões dos conselhos delegados, das quais constarão os participantes e, ainda que sucintamente, as deliberações tomadas.

Com observância do que se dispõe anteriormente e sem prejuízo da criação de outros que as circunstâncias possam justificar, são mantidos o conselho delegado de Pessoal e o conselho delegado de Operações [...]» — Fls. 40 e seguintes.

2 — O conselho de administração da CGD, por deliberação de 2 de Fevereiro de 1983, delegou, nomeadamente, no conselho delegado de Pessoal as suas competências «em matéria de pessoal», nos termos constantes de fls. 65 e 68, que aqui se dão por reproduzidos.

3 — Por deliberação de 18 de Dezembro de 1991 «Despacho n.º 132/91», o conselho de administração da CGD, em conformidade com a deliberação de 15 de Janeiro de 1981, designou para fazerem parte do conselho delegado de Pessoal o administrador-substituto e mais três dos seus administradores, identificados a fl. 69.

4 — Relativamente à situação funcional da ora recorrente e suas faltas ao serviço, foi prestado na Direcção de Pessoal da CGD a informação n.º 1054/DPE, de fl. 68 a fl. 70, que aqui se dá por reproduzida, propondo-se:

«a) A injustificação das faltas registadas a partir de 2 de Julho de 1992, inclusive;

b) Instauração de procedimento disciplinar, remetendo-se o presente processo à DAI.»

5 — Consta da acta da reunião do conselho delegado de Pessoal, da CGD, de 17 de Setembro de 1992, a seguinte deliberação:

«DAJ — Suspensão de prestação de trabalho — Maria Teresa Fina Barradas Rodrigues — face ao exposto na informação n.º 1054/94, da DPE, de 8 do corrente, o conselho resolveu:

Injustificar as faltas registadas pela empregada em referência a partir de 2 de Julho passado, inclusive; instaurar procedimento disciplinar à referida empregada, remetendo-se o processo à DAI.»

6 — Pelo ofício de fl. 9 dos autos da Direcção de Pessoal da CGD e assinado pelo «director de Serviços», que a recorrente confessa ter recebido em 9 de Outubro de 1992, foi a mesma «notificada da decisão do conselho delegado de Pessoal, datada de 17 de Setembro

de 1992, que considera injustificadas as faltas registadas a partir de 2 de Julho de 1992, inclusive».

III — Decidindo:

Como resulta do exposto, o despacho impugnado rejeitou o recurso por ilegitimidade passiva, na base de que:

O acto impugnado é da autoria do conselho delegado de Pessoal, da CGD, e não do conselho de administração da CGD, contra o qual foi dirigido o recurso, em violação do disposto no artigo 36.º, n.º 1, alínea *d*), da LPTA;

Consta da notificação da recorrente, junta por esta com a petição de recurso, que fora o referido conselho delegado de Pessoal o autor do acto impugnado, verificando-se, por isso, a circunstância impeditiva do convite a regularização da petição, prevista na parte final da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 40.º da LPTA.

Esse acto é a deliberação de 17 de Setembro de 1992, do conselho delegado de Pessoal da CGD, que, designadamente, injustificou as faltas dadas ao serviço pela recorrente, desde 2 de Julho de 1992, inclusive.

Ora, salvo quanto às questões de conhecimento officioso, o recurso jurisdicional das decisões do TAC para esta Secção do Supremo Tribunal Administrativo tem por objecto essas decisões, pelo que à Secção cabe decidir se bem ou mal nelas se julgou, dentro dos limites definidos pelo recorrente e em função das razões por ele aduzidas na alegação como fundamentos de vícios que impliquem a alteração ou anulação do decidido por erro de julgamento [artigos 256.º, n.º 1, alínea *a*), e 110.º da LPTA e 684.º e 690.º, n.ºs 1 e 3, do Código de Processo Civil, *ex vi* do artigo 102.º da LPTA].

Nesta conformidade, improcede a conclusão *g*) do presente recurso, na medida em que a decisão judicial impugnada não conheceu do mérito do recurso contencioso, ou seja, não se pronunciou sobre se o acto contenciosamente recorrido violou ou não os preceitos referidos em tal conclusão, sendo certo que os correspondentes vícios invocados na petição não são conhecimento officioso.

E improcede também a conclusão *h*).

Com efeito, como vimos, a decisão judicial não chegou a conhecer do fundo ou mérito do recurso, uma vez que o rejeitou por ilegitimidade passiva, pressuposto processual de conhecimento prioritário e obstaculizante daquele conhecimento (artigo 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo).

E, assim, acertadamente, não podia «anular o acto recorrido», contra o que pretende a recorrente em tal conclusão.

Aliás, não se alcança, nem a recorrente o alega ou fundamenta, em que medida a decisão recorrida pode ter incorrido na violação genérica dos referidos artigo 15.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo (sobre a competência da Secção de Contencioso Administrativo, que se desdobrava por seis números e um parágrafo, mas que foi revogado pelos artigos 7.º, 24.º, 26.º e 51.º, n.º 1, do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAFA) e 25.º e 76.º da Lei de Processo) e artigo 815.º do Código Administrativo (que definia o âmbito do contencioso administrativo e continha dois parágrafos, o primeiro dos quais, desdobrando-se por três alíneas), o qual, porém, se encontra revogado pelos artigos 1.º, 3.º, 4.º e 9.º do ETAFA e 25.º, n.º 1, da LPTA).

Passemos, pois, a conhecer dos fundamentos do recurso levados às conclusões *a*) a *c*) e parte da *e*).

Aí se imputa à decisão recorrida um erro de julgamento (sem invocação, embora, de violação de qualquer norma), na base de que o conselho de administração da CGD é parte legítima para o recurso, uma vez que, essencialmente, se não distingue do conselho delegado de Pessoal da CGD, pois este, sendo, em regra, um conselho de administração restrito, pode não o ser e ter composição exactamente igual àquele.

Vejam, pois.

Como resulta da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 36.º, em conjugação com os artigos 40.º, n.º 1, alínea *a*), 43.º, 45.º e 46.º da LPTA, tem legitimidade passiva para o recurso contencioso a «autoridade recorrida» que seja «autora do acto recorrido».

Diz Freitas do Amaral, in *Direito Administrativo*, vol. 4.º, 1988, p. 182:

«Quanto ao recorrido público, ou autoridade recorrida, não há nada de especial a assinalar: tem legitimidade, a esse título, o órgão da Administração Pública que tiver praticado o acto administrativo de que se recorre.»

Para este efeito, deve ter-se em conta ainda, nos termos do n.º 2 do artigo 40.º da LPTA, que, se acaso for interposto recurso contencioso de deferimento ou indeferimento tácito de petição ou requerimento dirigido ao delegante ou subdelegante, considera-se, para todos os termos do recurso, como «autoridade recorrida, o delegado ou subdelegado».

O acto administrativo, objecto do recurso contencioso em causa, foi praticado pelo conselho delegado de Pessoal da CGD, em deliberação de 17 de Setembro de 1992 (supra II — 4 e 5).

Ao tempo do acto recorrido (cf. hoje o Decreto-Lei n.º 287/93, de 20 de Agosto, que transformou a CGD em sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos), a CGD tinha a natureza de instituto público, corporizada embora num substracto de empresa pública, estando submetida a um regime de direito público e tendo a seu cargo um serviço público do sector de crédito, integrando-se, assim, na administração indirecta do Estado (cf., por todos, acórdãos desta Secção de 17 de Março de 1994, no recurso n.º 30 662).

O seu pessoal estava sujeito ao regime jurídico do funcionalismo público, embora com as modificações exigidas pela natureza específica da actividade da CGD como instituição de crédito (artigo 30.º, n.ºs 1 e 2, da lei orgânica aprovada pelo Decreto-Lei n.º 48 953, de 5 de Abril de 1969, e artigo 116.º do regulamento aprovado pelo Decreto-Lei n.º 694/70, de 31 de Dezembro, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 461/77, de 7 de Novembro).

Um dos seus órgãos legalmente previstos é o conselho de administração.

É composto por seis a oito vogais, para além do administrador-geral, deliberando validamente desde que esteja presente a maioria dos membros em exercício e as resoluções são tomadas por maioria de votos dos membros presentes (artigos 17.º, 20.º, e 21.º da lei orgânica).

Compete-lhe, em geral, praticar todos os actos necessários à gestão e direcção superior do estabelecimento, podendo, nomeadamente, distribuir pelos seus membros os pelouros dos diferentes serviços (n.º 5 do artigo 22.º, ibidem, e n.º 5 do artigo 99.º do referido regulamento) e delegar a sua competência em um ou mais dos seus membros ou em determinados funcionários e autorizar outras delegações e subdelegações de poderes, estabelecendo em cada caso os limites e con-

dições do exercício de delegação (n.º 6 do artigo 22.º da lei orgânica e n.º 6 do artigo 99.º do regulamento).

Conforme resulta de supra II — 1, 2 e 3, foi ao abrigo destas disposições, com vista a facilitar as decisões dos assuntos da sua competência, através de delegação de poderes, que o conselho de administração da CGD fixou a composição e funcionamento do conselho delegado de Pessoal (quatro dos seus membros, com deliberações por unanimidade e de, pelo menos, três deles) e nele delegou parte das suas competências.

Desta feita, o conselho delegado de Pessoal, tendo recebido do conselho de administração poderes para manifestar a vontade imputável à pessoa colectiva, tornou-se, a partir de então órgão da mesma e diverso daquele delegante (cf. Marcelo Caetano, *Manual*, vol. 1.º, 10.ª ed., p. 277).

Ou, como ensina Freitas do Amaral, in *Curso de Direito Administrativo*, vol. 1.º, 1986, «numa palavra, o delegado não é um representante do delegante, é um órgão da pessoa colectiva de que faz parte».

Não afasta essa autonomia orgânica o facto de o conselho de administração, na deliberação em que fixou o funcionamento desse conselho delegado de Pessoal, ter permitido que qualquer dos seus outros membros participasse na votação.

Hipótese que, aliás, a recorrente sequer invocou ou resulta dos autos que tenha realmente ocorrido.

Aliás, revelador dessa diferenciação orgânica entre os conselho de administração e o conselho delegado de Pessoal está o facto de, naquela deliberação, se ter estabelecido que «o facto de determinado assunto caber no âmbito de poderes dos conselhos delegados, não deverá impedir que se transfira a respectiva apreciação e decisão para o conselho de administração, sempre que se considere que de tal assunto poderão decorrer implicações cuja ponderação seja conveniente facultar a todos os seus membros».

E também o facto de na deliberação de delegação de competência, se ter consignado:

«O facto de determinado assunto caber no âmbito das competências delegadas não deverá impedir que se transfira a respectiva apreciação e decisão para o escalão da decisão superior, sempre que se considere que de tal assunto poderão decorrer implicações cuja ponderação seja conveniente efectuar ao nível do referido escalão.»

Pelo que, nesta conformidade, sendo o acto objecto do recurso contencioso interposto pela recorrente uma resolução do conselho delegado de Pessoal da CGD, no qual o conselho de administração da CGD delegou parte da sua competência legalmente fixada, é o referido conselho delegado de Pessoal, «o autor» desse acto e a «autoridade recorrida» para efeitos do respectivo recurso contencioso, ou, por outras palavras, é esse órgão que tem legitimidade passiva para o recurso contencioso em apreço.

Termos em que improcedem as referidas conclusões.

Resta-nos conhecer da conclusão *d*) e parte sobranje da conclusão *e*) onde se sustenta justificar-se, pela natureza da situação, convite à recorrente para regularizar a petição do recurso, nos termos do disposto na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 40.º da LPTA, a fim de lhe ser permitido identificar como autoridade recorrida o referido conselho delegado de Pessoal da CGD, e não o conselho de administração da CGD, como erradamente fez.

Na decisão impugnada decidiu-se ser manifestamente indesculpável o erro de identificação do autor do acto recorrido, pois que a recorrente, face à sua notificação, constante do ofício de fl. 9 e que juntou com a petição (supra II — 6), sabia desde o momento dessa notificação que o conselho delegado de Pessoal da CGD era o autor do acto contenciosamente recorrido.

E, assim, a recorrente, nos termos da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 40.º da LPTA, não podia beneficiar do convite para a correcção da petição inicial quanto à identificação do autor do acto impugnado.

Consigna-se neste preceito que a petição de recurso «pode ser corrigida, a convite do tribunal, até ser proferida decisão final, sempre que se verifique [...] a errada identificação do autor do acto recorrido, salvo se o erro for manifestamente indesculpável».

Como se salienta no acórdão desta Secção de 24 de Janeiro de 1991, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 353, p. 674, «Não basta, assim, que o erro seja indesculpável, exige-se que a indesculpabilidade seja manifesta, isto é, que seja clara, evidente, que não sofra dúvidas.»

E cita-se o ensino de Manuel de Andrade, a propósito do conceito de indesculpabilidade, embora a propósito do erro — vício, no sentido de que ela ocorre quando o erro provém de uma extraordinária ignorância ou falta de capacidade ou de diligência, por maneira que nele teria incorrido também, dadas as circunstâncias, uma pessoa normal.

Em comentário a este preceito, escrevem Artur Maurício, Dimas de Lacerda e Simões Redinha, in *Contencioso Administrativo*:

«A modificação subjectiva da instância, por correcção da identificação do autor do acto recorrido, quando é desculpável, vinha sendo já jurisprudência dos tribunais administrativos.

O erro é ‘manifestamente indesculpável’ quando, v. g., dos termos do documento de notificação ou da publicação do acto resulta já, com suficiente clareza para um destinatário normal, a correcta identificação do autor do acto.»

Ora, no caso em apreço, a recorrente é funcionária da CGD.

Foi notificada do acto contenciosamente impugnado, através do ofício de fl. 9, que juntou com a petição, dele constando por forma expressa e inequívoca ser «do conselho delegado de Pessoal» da CGD a «decisão» que lhe injustificou as faltas registadas a partir de 2 de Julho de 1992, inclusive. Quer na resposta à excepção de ilegitimidade passiva, quer em primeira linha de impugnação da decisão judicial recorrida, sempre sustentou estar correcto o seu procedimento de dirigir o recurso contra o conselho de administração da CGD e não contra o referido conselho delegado de Pessoal da CGD, órgão autor do despacho impugnado, tendo mesmo juntado com as alegações de recurso para esta Secção o documento de fl. 40, de que consta a deliberação do conselho de administração da CGD, que manteve a criação do conselho delegado de Pessoal para efeitos de delegação da sua competência.

Só para a hipótese de assim se não entender é que alegou justificar-se o convite para ela corrigir a petição de recurso, nos termos da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 40.º da LPTA, porque «sendo os conselhos delegados sempre integrados por membros do conselho de administração, sempre seria desculpável a confusão (se confusão houvesse) da recorrente [...]».

Em suma, face aos termos expressos e inequívocos da notificação de fl. 9, onde se refere que o conselho delegado de Pessoal da CGD

é o órgão autor do acto impugnado e inexistindo outros elementos que, justificadamente, segundo um destinatário normal, colocado na situação concreta da recorrente, suscitem dúvida a tal respeito, conclui-se que, para efeitos do disposto na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 40.º da LPTA, o erro em que incorreu a recorrente quanto à identificação do autor do acto impugnado, atribuindo-a ao conselho de administração da CGD, é manifestamente indesculpável, não se justificando o seu convite à correcção da petição nesse tocante.

Decidindo nesta conformidade, a decisão recorrida não merece censura.

Pelo exposto, improcedendo todas as conclusões, nega-se provimento ao recurso, confirmando-se a decisão recorrida, enquanto rejeitou o recurso contencioso interposto pela recorrente, por ilegitimidade passiva do conselho de administração da CGD.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 15 000\$ e 8000\$.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Joaquim Eugénio de Sousa Correia de Lima* (relator) — *António José Ribeiro da Cunha* — *António Arlindo Payan Teixeira Martins*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Responsabilidade civil extra-contratual de autarquia local. Nulidade da sentença. Liquidação em execução de sentença. Fixação da indemnização em caso de mera culpa.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Para que ocorra a nulidade da sentença nos termos do artigo 668.º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Civil é indispensável a falta absoluta de motivação, mas já uma motivação deficiente ou inaceitável.*
- 2 — *O juiz só deve relegar a liquidação para execução de sentença quando não é possível a fixação da indemnização em quantia certa.*
- 3 — *Quando a responsabilidade se funda na mera culpa pode a indemnização fixada e que corresponde aos danos causados, ser reduzida desde que o grau de culpabilidade do agente, a situação económica deste e do lesado e as demais circunstâncias do caso a justifiquem — artigo 494.º do Código Civil.*

Recurso n.º 33 161, em que são recorrente a Câmara Municipal de Vila Verde e recorrido Manuel Lopes Dias. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Queiroga Chaves.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Manuel Lopes Dias, residente em Godinhaços, Vila Verde, intentou acção com processo ordinário contra a Câmara Municipal de Vila Verde (CMVV) pedindo que seja condenada a pagar-lhe 7 500 000\$.

Por sentença do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) do Porto foi a acção julgada parcialmente provada e a recorrente condenada a pagar ao autor a quantia de 5 600 000\$ e juros.

Inconformada, recorre a recorrente produzindo alegações que assim terminam:

1.^a Não é possível a fixação de indemnização em quantia certa, pelo que a verificar-se a condenação, a mesma deveria relegar a sua liquidação para execução de sentença — artigo 661.º, n.º 2, do Código de Processo Civil (CPC).

2.^a O quantum indemnizatório ultrapassou os justos limites, tendo em conta que a conduta da recorrente se quedou, máxime, pela, mera culpa, instituto jurídico que reduz substancialmente os eventuais ou pretensos danos sofridos, pelo que foi violado o artigo 494.º do Código Civil.

3.^a A sentença é nula por não especificar os fundamentos de facto que permitiram ao tribunal decidir a questão de facto como decidiu, máxime nas respostas aos quesitos, violando o artigo 668.º, n.º 1, alínea b), do CPC.

4.^a A decisão atenta contra os princípios da proporcionalidade e da equidade, princípios que são basilares de qualquer peça jurídica.

Não houve contra-alegações e o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público é de parecer que o recurso não merece provimento.

Factos assentes:

A) O autor apresentou-se como candidato juntamente com outros concorrentes, a um concurso aberto na CMVV, para a atribuição de uma licença para o exercício da indústria de transporte de passageiros, em regime de aluguer de automóvel ligeiro, com estacionamento no lugar da Igreja, freguesia de Godinços, Vila Verde.

B) A abertura do concurso foi publicada em Maio de 1984.

C) Por edital de 12 de Julho de 1984 foi dada publicidade à lista de graduação provisória dos três concorrentes.

D) O autor classificado provisoriamente em 2.º lugar na referida lista, logo reclamou da mesma.

E) A recorrente na sua reunião ordinária de 16 de Agosto de 1984, deliberou classificar definitivamente os concorrentes como tinha já feito, provisoriamente.

F) E isto, não obstante o assessor autárquico chamado a pronunciar-se sobre as reclamações apresentadas ter concluído pela procedência da do autor, segundo ele, deveria ser classificado em 1.º lugar.

G) O autor impugnou contenciosamente a deliberação de 16 de Agosto de 1984 — recurso n.º 3996.

H) Por sentença de 16 de Maio de 1989, foi anulada a deliberação.

I) A sentença foi confirmada pelo acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 17 de Outubro de 1991.

J) A licença para o exercício da indústria de transportes de passageiros viria assim a ser atribuída ao concorrente graduado em 1.º lugar.

L) Se ao autor fosse atribuído o 1.º lugar no concurso teria obtido a respectiva licença, passando então a exercer a actividade industrial de transportes de aluguer em automóvel ligeiro.

M) Os factos referidos em E) e F), causaram desgostos e incómodos ao autor.

N) Se lhe tivesse sido atribuída a licença o autor teria exercido a sua actividade efectiva e ininterruptamente desde Agosto de 1994.

P) Com a privação da licença do táxi o autor deixou de auferir diariamente a quantia líquida de 2000\$.

Q) Na freguesia de Godinços vivem cerca de 500 pessoas.

R) As quais se dedicam de modo exclusivo à pastorícia e à agricultura.

S) Trabalhando de sol a sol.

T) A actividade de motorista de táxi é exercida em Godinços em *part-time*.

O direito.

Dentro dos quatro grupos de questões que a recorrente traz à consideração do tribunal *ad quem* revela o que está sintetizado na 3.^a conclusão e que, a proceder, prejudicaria o conhecimento das restantes questões.

Na perspectiva da recorrente a sentença seria nula por não especificar os fundamentos de facto que permitiram ao tribunal decidir a questão de facto como decidiu, máxime, nas respostas aos quesitos.

Estabelece o artigo 668.º, n.º 1, alínea b), do CPC que a sentença é nula quando não especifique os fundamentos de facto e de direito que justificam a decisão. Lendo a sentença encontramos lá toda a motivação de facto e de direito que justificam a decisão e, como é sabido, só a falta absoluta de motivação é que pode levar a que se considere a sentença nula, e não já uma motivação deficiente ou inaceitável — acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Novembro de 1985, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 351, p. 304.

Do contexto em que decorre aquela 3.^a conclusão intui-se porém que a recorrente não quer atacar propriamente a sentença mas o acórdão de fl. 61 do tribunal colectivo do TAC que, nos termos do artigo 653.º, n.º 4, do CPC, decidiu sobre a matéria de facto.

Permite o artigo 712.º a modificabilidade das decisões do colectivo, reunidos que sejam os requisitos previstos naquele preceito, um dos quais se prende com a necessidade do acórdão do colectivo declarar quais os factos que considera provados, especificando os fundamentos que foram decisivos para a convicção dos julgadores. Ora, naquele acórdão não falta esta fundamentação, pois aí se pode ler que as respostas positivas tiveram por base o depoimento de 10 testemunhas ouvidas na audiência de julgamento e cujos nomes são expressamente indicados.

Improcede por isso a conclusão 3.^a, pelo que passaram a analisar as restantes. Na 1.^a diz a recorrente que não é possível a fixação de indemnização em quantia certa, pelo que, a verificar-se a condenação, a mesma deveria relegar a sua liquidação para execução de sentença.

Efectivamente assim sucede por força do n.º 2 do artigo 661.º do CPC, mas só quando o tribunal não tiver elementos para fixar o objecto ou a quantidade da condenação. Não é, porém, o caso dos autos, pois afastados que foram os danos não patrimoniais por o tribunal ter entendido que não eram indemnizáveis, restaram os danos patrimoniais, cujo montante foi obtido por uma simples operação aritmética: 2000\$, que o autor deixou de auferir diariamente desde que ficou privado da licença de táxi até à data de instauração desta acção. Justificava-se pois que a condenação tivesse sido feita em quantia certa.

Diz a recorrente que o montante indemnizatório ultrapassou os justos limites, tendo em conta que a sua conduta se quedou pela mera culpa, instituto jurídico que reduz substancialmente os eventuais

ou pretensos danos sofridos, e por isso teria sido violado o artigo 494.º do Código Civil.

Diz este normativo que quando a responsabilidade se fundar na mera culpa, poderá a indemnização ser fixada, equitativamente, em montante inferior ao que corresponderia aos danos causados, desde que o grau de culpabilidade do agente, a situação económica deste e do lesado e as demais circunstâncias do caso o justifiquem.

Estamos no caso *sub judice* perante um caso de responsabilidade civil extracontratual de uma autarquia local por facto ilícito culposamente praticado por um dos seus órgãos, no exercício das suas funções, daí que por força do artigo 90.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março, a mesma tenha que responder civilmente perante terceiros pelas ofensas dos seus direitos ou das disposições legais destinadas a proteger os seus interesses. Em consonância com este normativo encontramos o Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, que no seu artigo 4.º estabelece que a culpa dos titulares do órgão ou dos agentes é apreciada nos termos do artigo 487.º do Código Civil e por último convém referir que o seu artigo 6.º diz-nos quais os actos jurídicos que se consideram ilícitos.

Na análise exaustiva a que se procedeu e bem na sentença entendeu-se que ocorriam todos os pressupostos da obrigação de indemnização, ou seja: o facto, a ilicitude, a culpa, o dano e o nexo da causalidade entre o facto e o dano. Esta constatação não é sequer posta em crise pela recorrente, daí que se tenha de aceitar a ocorrência de todos aqueles requisitos e com eles a necessidade de se fixar a justa indemnização que ao autor é devida por ter sido violado ilicitamente o seu direito.

Como já vimos, mediante uma simples operação aritmética foi fixado o quantum indemnizatório. A responsabilidade da recorrente funda-se na mera culpa de um seu órgão, por isso, nos termos do artigo 494.º do Código Civil, pode a indemnização fixada e que corresponde aos danos causados, ser reduzida desde que o grau de culpabilidade do agente, a situação económica deste e do lesado e as demais circunstâncias do caso o justifiquem.

Não contém os autos quaisquer elementos que permitam mensurar o grau de culpabilidade do agente que, como ensinam P. Lima e A. Varela, in *Código Civil Anotado*, vol. 1, p. 339, pode ser lata, leve e levíssima e consoante ela fosse, assim, se justificaria a redução maior ou menor do montante indemnizatório, como também a situação económica dos interessados se desconhece e por isso não podemos saber qual a repercussão que sobre a situação patrimonial do autor e da recorrente a lesão do interesse juridicamente tutelado e o pagamento da indemnização vai acarretar.

Isto significa que a falta de dados objectivos e seguros impede que se proceda à limitação do montante da indemnização.

Estamos no domínio de um recurso jurisdicional que visa modificar decisão já tomada e não criar decisão sobre matéria nova — acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de Julho de 1971, in *Boletim do Ministério da Justiça*, 209.º, p. 160.

Por último, há que dizer que também improcede a 4.^a e última conclusão, uma vez que e pelas razões já expostas não se descortinam que perante a factualidade dada por assente que nem sequer mereceu

qualquer censura por parte da recorrente, os princípios da proporcionalidade e da equidade tenham sido violados.

Nestes termos e tudo considerando, nega-se provimento ao recurso. Não são devidas custas.

Lisboa, 12 de Maio de 1984. — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (relator) — *José Maria Gonçalves Pereira* — *Nuno da Silva Salgado*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Autarquias locais. Descongelamento de escalões. Questão prévia. Acto confirmativo.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Suscitada questão prévia que obste ao conhecimento do recurso, o conhecimento de tal questão, em face do preceituado no n.º 3 do artigo 54.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), só deve ser relegado para a decisão do mérito, quando esse conhecimento se prenda com a decisão de fundo, ou seja, quando a sua procedência ou não procedência esteja dependente do juízo que se faça sobre vício ou vícios que porventura iniquem o acto recorrido.*
- 2 — *Não obstante o preceituado no artigo 54.º da LPTA, se a questão prévia for relegada para a decisão de mérito, não fica precludido por tal circunstância o seu conhecimento dado o que se visou acautelar com este normativo legal foi o princípio do contraditório.*
- 3 — *É confirmativo o acto administrativo que reitere acto contenciosamente recorrível anterior, que foi levado ao conhecimento do interessado, com identidade das partes, do pedido e da causa de pedir e que mantenha a mesma valoração jurídica deste último acto através da manutenção dos mesmos elementos legais de validade (competência, forma, objecto e fim).*
- 4 — *Não consubstancia acto contenciosamente recorrível anterior, para efeitos do referido em 3, a actuação de um presidente de câmara municipal que, perante pretensão a si dirigida, por um funcionário da autarquia no sentido de contagem de tempo de serviço anteriormente prestado na categoria de motorista para efeitos de atribuição de um escalão, solicita parecer jurídico sobre a matéria, à Comissão de Coordenação Regional de Lisboa e Vale do Tejo no qual se limita a exarar despacho a ordenar a sua remessa ao Sector de Pessoal para os devidos efeitos e depois a subscrever um ofício, redigido por aquele Serviço, dirigido ao interessado, no qual se remete tal parecer a se informa, de acordo com o teor deste último a partir*

de que data é relevante a contagem de tempo de serviço para efeitos de descongelamento de escalões.

Recurso n.º 33 283, em que são recorrente Isidro da Conceição Carvalho e recorrido o presidente da Câmara Municipal do Entroncamento. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Nuno Salgado.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Isidro da Conceição Carvalho, casado, residente no Entroncamento, recorreu contenciosamente, no Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Coimbra, do despacho do presidente da Câmara Municipal do Entroncamento de 11 de Novembro de 1992, que lhe indeferiu o pedido de progressão na categoria, arguindo-o dos vícios de violação de lei e de forma, por falta de fundamentação.

2 — A entidade recorrida, na contestação, veio suscitar a questão prévia da irrecorribilidade do acto impugnado, por meramente confirmativo de acto anterior, notificado ao recorrente em 14 de Fevereiro de 1992, em que lhe foi indeferida pretensão igual à constante do despacho ora impugnado.

3 — Por sentença de fl. 34 a fl. 36 v.º, de 21 de Junho de 1993, do M.^{mo} Juiz *a quo*, foi julgada procedente a questão prévia quanto à natureza confirmativa do acto impugnado e rejeitado o recurso.

4 — Inconformado com tal decisão, dela veio a interpor o presente recurso jurisdicional, para este Supremo Tribunal, o recorrente que, nas suas alegações, concluiu:

«1.^a O aresto em recurso violou frontalmente os artigos 51.º e 53.º, n.º 3, alínea b), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), traduzindo uma decisão não permitida por lei e afectando irremediavelmente o princípio do contraditório assegurado por tal norma, porquanto:

A questão da confirmatividade havia sido suscitada na contestação apresentada pelo presidente da Câmara Municipal do Entroncamento;

A resolução daquela questão prévia não estava dependente do conhecimento, em sede de mérito, da inexistência ou nulidade do acto, pelo que tinha obrigatoriamente de ser decidido após a junção da contestação (v. acórdão do pleno do Supremo Tribunal Administrativo, de 23 de Junho de 1992, recurso n.º 27 953, e da 1.^a Secção de 8 de Junho de 1993, recurso n.º 30 042) — cf. texto, n.ºs 1 e 2 e resumidamente n.º 3.

2.^a O acto impugnado não assumia a natureza jurídica de acto confirmativo, pois:

A qualificação como confirmativo pressupõe a prática e a notificação de um anterior acto administrativo;

O ofício n.º 740, de 14 de Fevereiro de 1992, não incorporava um acto administrativo mas apenas uma comunicação a transmitir, mero conhecimento, um parecer da Comissão de Coordenação Regional de Lisboa e Vale do Tejo (CCRLVT);

Não produzindo aquela comunicação efeitos jurídicos, não podia dela interpor-se recurso contencioso (v. artigo 268.º, n.º 4, da Constituição), nem o presente recurso podia ser rejeitado com fundamento no carácter confirmativo do acto recorrido (v. artigo 55.º da LPTA) — cf. texto, n.ºs 4 e 5 e resumidamente n.º 6.

3.^a Ainda que se admitisse que o ofício n.º 740 incorporava um acto administrativo — no que não se concede —, sempre teria andado

mal o aresto em recurso por não haver identidade entre a causa de pedir e o pedido constante dos dois requerimentos apresentados pelo recorrente — cf. texto, n.º 7 e resumidamente n.º 8.

4.^a A ilegalidade do despacho de 11 de Novembro de 1992 resulta inquestionável das considerações expendidas nas alegações apresentadas no TAC de Coimbra em 6 de Maio de 1993 e que aqui se dão por integralmente reproduzidas para os legais efeitos — cf. texto, n.º 9.»

Termina pedindo a revogação da decisão recorrida.

5 — Não contra-alegou a autoridade recorrida.

6 — O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu o seu parecer, fundamentado de fl. 54 a fl. 55, no sentido de ser negado provimento ao recurso.

7 — Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

8 — A matéria de facto que tem de considerar-se provada nos autos é a seguinte:

A) Em 1 de Outubro de 1980, o recorrente ingressou no quadro de pessoal do Município do Entroncamento como motorista de pesados de 1.^a classe.

B) Em Outubro de 1983 passou a exercer as funções de motorista de transportes colectivos de 1.^a classe.

C) Em 6 de Dezembro de 1988, por deliberação da Câmara Municipal, foi reclassificado para motorista de transportes colectivos de 1.^a classe.

D) Por requerimento de 2 de Agosto de 1991, de fl. 14 do processo instrutor (PI), que aqui se dá por reproduzido, dirigido ao presidente da Câmara Municipal do Entroncamento, o recorrente solicitou que lhe fosse contado «todo o tempo de serviço prestado na categoria de motorista de transportes colectivos, par a atribuição de um escalão a partir de 1 de Julho de 1990», juntando «para o efeito parecer sindical e outros documentos comprovativos».

E) Sobre o requerimento aludido em D), o presidente da Câmara Municipal do Entroncamento solicitou informação à Secção de Pessoal, que prestou a constante de fl. 13 do PI, que aqui se dá por reproduzida, a qual concluiu por sugerir que fosse pedida consulta à CCRLVT.

F) Por despacho do presidente da Câmara Municipal de 20 de Setembro de 1991, exarado sobre a informação referida em E), foi ordenada consulta à CCRLVT.

G) Pela CCRLVT foi elaborada, com data de 29 de Janeiro de 1992, a informação técnica n.º GJ 40/92, de fl. 7 a fl. 11 do PI, que aqui se dá por reproduzida, onde se concluiu que a Câmara Municipal do Entroncamento deveria, em relação ao ora recorrente, «fazer o cálculo da antiguidade na categoria-carreira a partir da data de 1 de Janeiro de 1989».

H) Sobre a informação técnica aludida em G), o presidente da Câmara Municipal do Entroncamento, com data de 6 de Fevereiro de 1992, exarou o seguinte despacho: «ao sector de Pessoal para os devidos efeitos».

I) Com data de 14 de Fevereiro de 1992, foi remetido, ao ora recorrente, o ofício n.º 740, da Câmara Municipal do Entroncamento, subscrito pelo respectivo presidente, com o seguinte conteúdo:

«Descongelamento de escalões».

Reportando-me ao requerimento que apresentou nesta Câmara Municipal em 2 de Agosto último, acerca da subida de escalões, junto

envio para conhecimento o parecer emitido para o efeito pela CCRLVT, onde se verifica que para efeitos de cálculo na antiguidade na categoria-carreira de motorista de transportes colectivos em que está integrado e, por conseguinte, para efeitos do descongelamento de escalões face aos Decretos-Leis n.ºs 393/90 e 204/91, conta o tempo a partir de 1 de Janeiro de 1989.» — Documento de fl. 6 do PI.

J) Por requerimento datado de 23 de Setembro de 1992, de fl. 5 do PI, que aqui se dá por reproduzido, dirigido ao presidente da Câmara Municipal do Entroncamento, o recorrente solicitou: «a progressão na categoria em dois escalões».

L) Sobre o requerimento aludido em J), o presidente da Câmara Municipal do Entroncamento exarou, com data de 23 de Setembro de 1992, o seguinte despacho: «À Sr.ª Chefe de Secção de Pessoal para conhecimento e parecer».

M) A Secção de Pessoal da Câmara Municipal, com data de 3 de Novembro de 1992, prestou a seguinte informação:

«O trabalhador, em 2 de Agosto de 1991 fez idêntico pedido sobre o qual recaiu a informação prestada pela Secção de Pessoal e posteriormente parecer da CCRLVT e dado conhecimento ao trabalhador pelo ofício n.º 740, de 14 de Fevereiro de 1992.

Uma vez que nada foi alterado, nada mais tenho a acrescentar, juntando para conhecimento todo o expediente.»

N) Sobre a informação referida em M), o presidente da Câmara Municipal do Entroncamento, com data de 4 de Novembro de 1992, exarou o seguinte despacho:

«Informar o requerente em conformidade.»

O) Com data de 11 de Novembro de 1992, foi remetido ao recorrente o ofício n.º 5300, da Câmara Municipal do Entroncamento, subscrito pelo respectivo presidente, com o seguinte conteúdo:

«Descongelamento de escalões».

Reportando-me ao requerimento que apresentou em 23 de Setembro findo, acerca do descongelamento de escalões previstos nos Decretos-Leis n.ºs 393/90 e 204/91, informo-o que em virtude da situação não ter sido alterada, já lhe foi dado conhecimento pelo ofício n.º 740, de 14 de Fevereiro de 1992, desta Câmara Municipal, do parecer que a CCVRLVT emitiu sobre o assunto e do qual concordo», sendo este o acto impugnado — documento de fl. 4 do PI.

9 — Fixada a matéria de facto, vejamos agora o seu enquadramento jurídico:

Sobre a sentença recorrida, o ora recorrente suscita, na sua alegação, duas questões fundamentais:

a) A violação dos artigos 51.º e 53.º, n.º 3, alínea b), da LPTA [tratando-se de manifesto lapso, quando em boa verdade se pretende referir aos artigos 54.º, n.ºs 1 e 3, alínea b), e 55.º, da LPTA, conforme decorre da parte dispositiva da alegação], em virtude da questão da confirmatividade do acto impugnado ter sido suscitada pela entidade recorrida na contestação e a resolução de tal questão, que não estava dependente do conhecimento da inexistência ou nulidade do acto, só ter sido conhecida pelo M.^{mo} Juiz *a quo*, a final, afectando-se, assim, irremediavelmente o princípio do contraditório assegurado por tal norma;

b) A qualificação de acto confirmativo atribuída naquela decisão ao acto impugnado.

9.1 — No que concerne à primeira questão, cujo conhecimento precede necessariamente a segunda, dispõe o artigo 54.º da LPTA:

«1) Quando o Ministério Público ou algum recorrido suscite questão que obste ao conhecimento do objecto do recurso, é ouvido o recorrente e, depois, o Ministério Público, se a não tiver suscitado.

2) [. . .].

3) Os actos necessários à decisão das questões suscitadas nos termos dos números anteriores têm lugar:

a) Após a conclusão inicial do processo ao juiz ou ao relator;

b) Após a apresentação da última contestação ou do decurso do respectivo prazo;

c) Após o parecer final do Ministério Público.»

Visa-se, assim, com este normativo legal, quando for suscitada questão prévia que obste ao conhecimento do recurso, garantir o contraditório de todas as partes intervenientes no processo e, para atingir tal objectivo, a lei disciplina as fases processuais em que devem ser conhecidas tais questões.

Deste modo, rigorosamente, quando for suscitada questão que obste ao conhecimento do recurso antes do parecer final do Ministério Público, o conhecimento de tal questão não deve ser relegado para a decisão final — conforme se depreende do n.º 3 do citado normativo legal ao prescrever: «os actos necessários à decisão das questões suscitadas nos termos dos números anteriores têm lugar:» —, só o devendo ser quando a decisão de tais questões se prenda com a decisão do fundo ou mérito do recurso, ou seja, quando a sua procedência ou não esteja dependente do juízo que se faça sobre vício ou vícios que porventura inquinem o acto recorrido — neste sentido, acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 8 de Junho de 1993, recurso n.º 30 042.

Conforme se afirma no acórdão do tribunal pleno de 23 de Junho de 1992, recurso n.º 27 953, citado pelo recorrente: «sendo necessário decidir, no recurso, em sede de fundo, se o acto recorrido é inexistente ou nulo, a decisão sobre a tempestividade deve ser relegada para o momento dessa decisão de fundo».

Mas se este regime processual não for rigorosamente cumprido, isto é, se o juiz *a quo*, como sucedeu *in casu*, podendo conhecer da questão prévia numa das fases fixadas pelo n.º 3 do artigo 54.º da LPTA, não o tiver feito e ter deixado antes o seu conhecimento para a decisão final, com tal omissão, não fica precludido o conhecimento de tal questão, como pretende o recorrente, dado que, para a falta de cumprimento daquele normativo legal, não comina o legislador qualquer sanção, desde que, como é óbvio, tenha sido cumprido o princípio do contraditório que se quis acautelar com tal dispositivo legal.

Ora, no caso concreto do presente recurso e contrariamente ao afirmado pelo recorrente, o princípio do contraditório foi rigorosamente cumprido, já que a questão prévia só foi conhecida depois das alegações, onde o recorrente pôde amplamente debater tal questão.

Assim, improcede a conclusão 1.ª da alegação do recorrente.

9.2 — No que concerne à segunda questão suscitada, a decisão recorrida entendeu que o acto impugnado, sendo meramente confirmativo de uma decisão anterior que já havia indeferido igual pretensão do recorrente de progressão, por descongelamento de um escalão,

a partir de 1 de Julho de 1990, não é susceptível de recurso contencioso, pelo que o rejeitou por ser manifestamente ilegal a sua interposição.

Por sua vez, o recorrente entende que o acto impugnado não assume a natureza de acto confirmativo, pelas seguintes razões:

a) A não existência de um acto administrativo anterior, já que a comunicação que lhe fora feita através do ofício n.º 740, de 14 de Fevereiro de 1992, não incorporava um acto administrativo, mas apenas a transmissão, para mero conhecimento, de um parecer da CCRLVT, de que se não podia recorrer contenciosamente.

b) Mas mesmo que tal comunicação incorporasse um acto administrativo, entre este e o acto ora impugnado não havia identidade de causa de pedir e de pedido, requisitos estes necessários para a existência da confirmatividade do acto.

Vejam, então, para que lado propende a razão.

Da matéria de facto dada como assente nos autos, colhe-se o seguinte:

O recorrente, por requerimento de 2 de Agosto de 1991, dirigido ao presidente da Câmara Municipal do Entroncamento solicitou que lhe fosse contado todo o tempo de serviço prestado na categoria de motorista de transportes colectivos para a atribuição de um escalão a partir de 1 de Julho de 1990.

Sobre a matéria foi solicitada, por aquela autoridade recorrida, uma consulta à CCRLVT, que a prestou e na qual se concluiu que, em relação ao recorrente, em face do disposto no artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro, e artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 204/91, de 7 de Junho, o cálculo da antiguidade na categoria-carreira do recorrente se deveria fazer a partir da data de 1 de Janeiro de 1989.

Com data de 14 de Fevereiro de 1992, a entidade recorrida remeteu ao recorrente, através do seu ofício n.º 740, o parecer emitido pela CCRLVT, nele fazendo exarar:

«Reportando-me ao requerimento que apresentou nesta Câmara Municipal em 2 de Agosto último, acerca da subida de escalões, junto envio para conhecimento o parecer emitido para o efeito pela CCRLVT, onde se verifica que para efeitos de cálculo na antiguidade na categoria-carreira de motorista de transportes colectivos em que está integrado e por conseguinte para efeitos do descongelamento de escalões face aos Decretos-Leis n.ºs 393/90 e 204/91, conta o tempo a partir de 1 de Janeiro de 1989.»

Por conseguinte, no caso *sub judice*, tudo está em saber se esta comunicação assim feita pela entidade recorrida ao recorrente consubstancia ou não uma definição unilateral da situação jurídica deste último, em relação à matéria constante da sua pretensão formulada através do requerimento de 2 de Agosto de 1991, por quem tinha a cargo a realização de tais interesses administrativos, ou mais concretamente, se tal comunicação constitui um verdadeiro acto administrativo, em relação ao qual o recorrente, a partir da data do seu conhecimento, ficou em situação de dele recorrer contenciosamente.

Pois bem.

Não obstante ter sido o presidente da Câmara Municipal do Entroncamento a subscrever o ofício n.º 740, de 14 de Fevereiro de 1992, através do qual a comunicação atrás referenciada foi feita ao recorrente, esta não pode consubstanciar um verdadeiro acto administrativo, definidor da situação jurídica deste último, já que não traduz

a produção de uma decisão final do procedimento administrativo iniciado com o requerimento do recorrente de 2 de Agosto de 1991.

Na verdade, a entidade recorrida, recebido o parecer que solicitou à CCRLVT sobre a pretensão do recorrente, limitou-se, em 6 de Fevereiro de 1992, a exarar o seguinte despacho: «ao Sector de Pessoal para os devidos efeitos», tendo este sector administrativo elaborado o ofício atrás referenciado, n.º 740, de 14 de Fevereiro de 1992, que não pode, assim, ser considerado uma decisão do presidente da Câmara definidora da esfera jurídica do recorrente, já que não existe no procedimento administrativo qualquer sinal ou despacho em tal sentido e que traduza inequivocamente a sua vontade psicológica em determinado sentido.

Ora, a decisão recorrida rejeitou o recurso contencioso interposto pelo recorrente com o fundamento de que o acto impugnado, consubstanciado no despacho do presidente da Câmara Municipal do Entroncamento de 11 de Novembro de 1992, não era mais que um acto confirmativo do acto da mesma entidade constante do ofício n.º 740, de 14 de Fevereiro de 1992, e a que atrás se faz referência, ou seja, partiu do pressuposto que a comunicação constante de tal ofício era um verdadeiro acto administrativo, pelo que concluiu pela irrecurribilidade do acto ora impugnado.

Segundo jurisprudência várias vezes reiterada por este Supremo Tribunal «um acto é confirmativo de outro quando entre ambos existe identidade de sujeitos, de pedido ou de pretensão e de decisão, sem modificação das circunstâncias de facto e dos motivos de direito» — por todos, acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 17 de Dezembro de 1991, recurso n.º 29 275.

São, assim, requisitos essenciais do acto confirmativo a identidade das partes (identidade de autor e destinatário do acto), identidade de pretensão dos particulares (que deverá ser aferida em presença das mesmas circunstâncias de facto e de direito), identidade da causa de pedir (identidade dos fins a atingir com a prática dos actos confirmados e confirmativos), sendo ainda necessário que o acto confirmado tenha sido levado ao conhecimento do recorrente, ou através de notificação ou de publicação imposta por lei, ou de impugnação por ele deduzida (artigo 55.º da LPTA), de modo a ser salvaguardado o seu direito de recurso.

Toda esta disciplina da confirmatividade do acto e a insusceptibilidade da sua directa impugnação contenciosa tem por objectivo evitar que os particulares possam, por sua vontade, subverter e protelar as regras legais do recurso contencioso.

Quer isto dizer que é pressuposto essencial da teoria da confirmatividade do acto a existência de um acto administrativo anterior, definidor da esfera jurídica do interessado.

Vimos já atrás que tal acto anterior em que se baseou a sentença recorrida não existe, pelo que o recurso contencioso interposto pelo recorrente do acto impugnado não poderia ter sido rejeitado, na decisão recorrida, com o fundamento na confirmatividade de acto anterior.

Destes modo, procedendo as conclusões 2.ª a 4.ª da alegação do recorrente e tendo a decisão recorrida violado o disposto nos artigos 25.º, n.º 1, e 55.º da LPTA, deve ser revogada.

10 — Face a tudo o exposto, acordam em conceder provimento ao presente recurso jurisdicional e em revogar a sentença recorrida,

devendo o processo baixar ao tribunal *a quo*, a fim de ali prosseguir seus termos se outra circunstância impeditiva não existir.

Sem custas.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Nuno da Silva Salgado* (relator) — *Rui Vieira Miller Simões* — *Ilídio Gaspar Nascimento Costa*. — Foi presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Caixa Geral de Depósitos. Cessação de funções de subgerente de agência. Acto administrativo.

Doutrina que dimana da decisão:

Não é susceptível de recurso contencioso, por não consubstanciar acto administrativo inovador e lesivo do interesse do administrado, a mera publicação feita a pedido deste da rectificação de anterior publicação de acto que determinou a cessação das funções, que até aí vinham exercendo de subgerente de uma agência da Caixa Geral de Depósitos.

Recurso n.º 33 501, em que são recorrente José da Silva Costa Afonso e recorrido o conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Nuno Salgado.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — José da Silva Costa Afonso, trabalhador n.º 3430/4 da Caixa Geral de Depósitos, residente na Ribeirinha, Ribeira Grande, Açores, impugnou no Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, o despacho inserto na comunicação de pessoal, datada de 17 de Junho de 1992, do conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos, do seguinte teor: «Rectifica-se que a cessação de funções do subgerente da agência de Ribeira Grande do empregado José da Silva Costa Afonso não foi a pedido do próprio como, por lapso, foi indicado na CPE n.º 160/91, Cód. PE. 30, de 16 de Dezembro», arguindo-o dos vícios de violação de lei [artigo 148.º do Código de Procedimento Administrativo (CPA) e cláusulas 6.ª, n.º 1, e 30.ª, n.º 1, alínea c), do Acordo Colectivo de Trabalho para o Sector Bancário] e de forma, por total carência de fundamentação.

2 — A entidade recorrida, na sua resposta, além de sustentar a inexistência dos vícios imputados ao acto recorrido, pugna pela rejeição do recurso, face à extemporaneidade da sua interposição e dado ainda que o acto impugnado tem natureza rectificativa de erro material contido na publicação do acto de 18 de Setembro de 1991, que não revogou.

3 — O Ex.º Magistrado do Ministério Público junto deste Tribunal *a quo* suscitou a questão prévia da irrecorribilidade do acto impugnado por, na parte em que determinou a cessação de funções de subgerente

do recorrente, ser meramente confirmativo do de 18 de Setembro de 1991, pelo que se manifestou pela rejeição do recurso.

4 — Por sentença de fl. 66 a fl. 77, foi rejeitado o recurso, com o fundamento na irrecorribilidade do acto impugnado, por não consubstanciar nenhum acto de autoridade que tenha definido a situação jurídica do recorrente, que contenha alguma novidade, ou que tenha acrescentado ou tirado algo ao que já anteriormente estava definido ou mesmo que tenha sido lesivo dos interesses do recorrente.

5 — Inconformado com tal decisão, dela veio a interpor o presente recurso jurisdicional o recorrente, que, na sua alegação, formulou as seguintes conclusões:

«1.ª O acto recorrido é um acto administrativo, definitivo e executório, logo contenciosamente impugnável;

2.ª Ainda que o acto, objecto do presente recurso, fosse considerado um acto confirmativo sempre seria sindicável, já que o acto confirmado — o despacho de 18 de Setembro de 1991 do conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos —, não foi publicado ou notificado ao recorrente;

3.ª Assim, a dita sentença recorrida viola o disposto nos artigos 25.º, n.º 1, e 55.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).»

Termina, pedindo o provimento do recurso e a revogação da decisão recorrida.

6 — Contra-alegou a autoridade, pugnando pela manutenção daquela decisão.

7 — O Ex.º Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu o seu parecer de fls. 98 e 98 v.º, no sentido da manutenção da decisão recorrida e da rejeição do recurso contencioso.

8 — Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

9 — A decisão recorrida deu como assente a seguinte matéria de facto:

A) O recorrente é empregado da Caixa Geral de Depósitos, exercendo, desde 14 de Novembro de 1983, as funções de subgerente da agência da Ribeira Grande, por força de despacho de 19 de Julho do mesmo ano (fl. 106 do processo administrativo apenso).

B) Mediante informação, datada de 16 de Setembro de 1991, o director coordenador da Direcção de Filiais e Agências da Caixa Geral de Depósitos propôs a cessação de funções de subgerente do recorrente [fls. 165 e 166 do processo instrutor (PI) apenso].

C) Em 18 de Setembro de 1991, o conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos (ora autoridade recorrida) deliberou «concordar com a cessação das funções de subgerente do empregado em referência, mantendo, todavia, a categoria de que é titular e o nível remuneratório inerente, ficando colocado na agência da Ribeira Grande na situação de empregado indiferenciado, na hipótese de não se conseguir a sua transferência para a filial de Ponta Delgada» (fl. 41).

D) Mediante ofício, datado de 22 de Outubro de 1991, de que o recorrente tomou conhecimento anteriormente a 12 de Fevereiro de 1992, foi transmitida ao gerente da circunscrição de Ponta Delgada a decisão de fazer cessar as funções de subgerente que o recorrente vinha desempenhando (fls. 58 do presentes autos e 169 e 170 do PI).

E) Na *Comunicação de Pessoal* (CPE), n.º 160/91, de 16 de Dezembro de 1991, a mesma deliberação foi assim publicada:

«Por despacho do conselho delegado de Pessoal, de 18 de Setembro último, cessou funções de subgerente na agência de Ribeira Grande, a pedido, o empregado José da Silva Costa Afonso, do nível 10, o

qual ficou colocado na mesma agência, com funções indiferenciadas.» (Fls. 7 e 8.)

F) Datada de 12 de Fevereiro de 1992, o recorrente dirigiu ao administrador-geral da Caixa Geral de Depósitos uma carta afirmando que nunca concordara com a referida cessação de funções, a qual, consequentemente, não tivera lugar a seu pedido e requerendo «a reposição da legalidade, com o esclarecimento cabal da situação do signatário, de modo a que continue a exercer as funções correspondentes à sua categoria profissional de subgerente dessa instituição» (fls. 169 e 170 do PI).

G) Mediante carta de 25 de Março de 1992 a Direcção dos Serviços de Pessoal da Caixa Geral de Depósitos comunicou ao recorrente que em 11 de Março de 1992 o conselho delegado do Pessoal da Caixa Geral de Depósitos deliberara «não alterar a posição assumida no conselho de administração de 18 de Setembro de 1991» e solicitou que informasse se mantinha interesse na rectificação da *Comunicação de Pessoal*, n.º 160/91, de 16 de Dezembro de 1991, em que se dizia que a cessação de funções ocorrera a pedido do recorrente (fl. 174 do PI).

J) Por carta de 22 de Maio de 1992, o recorrente afirmou estar interessado nessa rectificação (fls. 175 e 176 do PI).

J) Da *Comunicação de Pessoal* (CPE, n.º 74/92, de 17 de Junho de 1992, consta «Rectifica-se que a cessação de funções de subgerente da agência de Ribeira Grande do empregado José da Silva Costa Afonso não foi a pedido do próprio como, por lapso, foi indicado na CPE n.º 160/91, Cód. PE.30, de 16 de Dezembro» (fl. 5).

L) Em 30 de Junho de 1993, o recorrente interpôs, no TAC de Lisboa, recurso contencioso da deliberação aludida em C).

10 — Fixada a matéria de facto, vejamos agora o seu enquadramento jurídico:

A questão que se suscita no presente recurso jurisdicional é muito precisa e concreta, ou seja, é a de saber se o acto ora impugnado é contenciosamente recorrível como pretende o recorrente ou, ao invés, não consubstancia verdadeiro acto administrativo, pelo que é irrecurrível, conforme se decidiu na sentença recorrida.

Cremos que a razão assiste a esta decisão recorrida, conforme pasaremos a demonstrar.

Na verdade, resulta da matéria de facto dada como assente nos autos que, por deliberação do conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos, Crédito e Previdência, de 18 de Setembro de 1991, concordou-se «com a cessação de funções de subgerente do empregado em referência (ora recorrente), mantendo, todavia, a categoria de que é titular e o nível remuneratório inerente, ficando colocado na agência da Ribeira Grande na situação de empregado indiferenciado, na hipótese de não se conseguir a sua transferência para a filial de Ponta Delgada».

Mediante ofício de 22 de Outubro de 1991, da Direcção de Filiais e Agências SFA, 2, Recursos Humanos, de que o recorrente tomou conhecimento anteriormente a 12 de Fevereiro de 1992, foi transmitido ao gerente da circunscrição de Ponta Delgada a decisão de fazer cessar as funções de subgerente que o recorrente vinha desempenhando.

Por outro lado, embora com alguns erros materiais de publicação, quer quanto à autoridade a quem foi atribuída a decisão de fazer cessar as funções que o recorrente vinha desempenhando, quer quanto à circunstância de a cessação dessas funções ter sido a seu pedido,

o que não correspondia à verdade, o que é certo é que o essencial da deliberação de fazer cessar as funções do recorrente foi publicado na *Comunicação de Pessoal* (CPE), n.º 160/91, de 16 de Dezembro de 1991.

Perante tais erros materiais da publicação, o recorrente, em 12 de Fevereiro de 1992, dirigiu uma carta ao administrador-geral da Caixa Geral de Depósitos manifestando a sua discordância pela cessação das suas funções com a qual não concordava, e ainda pelo facto de, na publicação, se fazer constar que fora a seu pedido, pelo que requeria a reposição da legalidade, com o esclarecimento cabal da situação, de modo a que continuasse a exercer as funções correspondentes à sua categoria profissional de subgerente.

O recorrente foi informado, por carta de 25 de Março de 1992, da Direcção de Pessoal da Caixa Geral de Depósitos, que o conselho delegado do Pessoal da mesma Caixa deliberara «não alterar a posição assumida no conselho de administração de 18 de Setembro de 1991» e solicitava-se-lhe, na mesma carta, que informasse se mantinha interesse na rectificação da *Comunicação de Pessoal*, n.º 160/91, de 16 de Dezembro de 1991, onde se afirmava que a cessação de funções ocorrera a seu pedido.

Perante resposta positiva do recorrente, transmitida através da carta de 22 de Maio de 1992, na *Comunicação de Pessoal* (CPE), n.º 74/92, de 17 de Junho de 1992, foi publicado o seguinte: «Rectifica-se que a cessação de funções de subgerente da agência de Ribeira Grande do empregado José da Silva Costa Afonso não foi a pedido do próprio como, por lapso, foi indicado na CPE n.º 160/91, Cód. PE. 30, de 16 de Dezembro».

Ora, é deste pretenso despacho do conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos que o recorrente veio interpor o recurso contencioso referido nos presentes autos.

Conforme se decidiu, na sentença recorrida, e bem, o acto que definiu unilateralmente a esfera jurídica do recorrente perante a administração e que inovara no sentido de alterar a sua situação anterior e eventualmente lesara os seus interesses legalmente protegidos, foi a deliberação de 18 de Setembro de 1991 do conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos — entidade que tinha a seu cargo a realização de tais interesses administrativos —, na qual se concordou com a cessação de funções de subgerente que o recorrente até aí vinha exercendo, mantendo-se-lhe, todavia, a categoria de que era titular e o nível remuneratório inerente e colocando-o na agência da Ribeira Grande na situação de empregado indiferenciado, na hipótese de se não conseguir a sua transferência para a filial de Ponta Delgada.

A rectificação operada, mediante reclamação sua, através da publicação feita na *Comunicação de Pessoal* (CPE), n.º 74/92, de 17 de Junho de 1992, não consubstancia sequer uma verdadeira rectificação de acto administrativo, que é possível, tendo a mesma efeito retroactivo, «desde que se trate de corrigir erros materiais cometidos na expressão da vontade real do autor do acto e que tais erros sejam facilmente detectáveis ou comprováveis através do próprio texto ou de elementos constantes de processo burocrático» (neste sentido, a jurisprudência deste Supremo Tribunal, in acórdãos desta Secção de 12 de Janeiro de 1984, recurso n.º 16 163, e de 15 de Abril de 1991, recurso n.º 27 756, e ainda Prof. Marcelo Caetano, in *Manual*, vol. 1, 10.ª ed., pp. 561 e 562).

No caso *sub judice*, a rectificação que foi efectuada não foi no acto lesivo dos interesses do recorrente, mas na publicação que dele se havia feito.

Por outro lado, o acto impugnado pelo recorrente nem sequer goza dos requisitos essenciais do acto confirmativo, em relação à deliberação de 18 de Setembro de 1991, e que são: a identidade das partes (identidade de autor e destinatário do acto), identidade de pretensão dos particulares (que deverá ser aferida em presença das mesmas circunstâncias de facto e de direito), identidade da causa de pedir (identidade dos fins a atingir com a prática dos actos confirmados e confirmativos), sendo ainda necessário que o acto confirmado tenha sido levado ao conhecimento do recorrente, ou através de notificação ou de publicação imposta por lei, ou de impugnação por ele deduzida (artigo 55.º da LPTA), de modo a ser salvaguardado o seu direito de recurso.

Com efeito, como se acentua na decisão recorrida, não há identidade de objecto, de decisão de causa de pedir e do pedido e nem de fundamentação.

Assim, sendo e não consubstanciando o acto impugnado um verdadeiro acto administrativo, mas sim a deliberação do conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos de 18 de Setembro de 1991, da qual, aliás, o recorrente interpôs recurso contencioso de anulação (documento de fls. 89 e 90), bem andou a decisão recorrida em considerar aquele acto impugnado contenciosamente irrecurável e em ter rejeitado o recurso contencioso, por falta do pressuposto processual relativamente ao objecto, em face do preceituado no § 4.º do artigo 57.º do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo, pelo que nada há a censurar à decisão recorrida.

11 — Face a tudo o exposto, acordam em negar provimento ao recurso e em manter a decisão recorrida.

Custas pelo recorrente, com a taxa de justiça e a procuradoria, que se fixam, respectivamente, em 20 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Nuno da Silva Salgado* (relator) — *Rui Vieira Miller Simões* — *António José Ribeiro da Cunha*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Carreira de enfermagem. Progressão na carreira. «Categoria». «Escala».

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *O artigo 10.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 34/90, de 24 de Janeiro (na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 38/91, de 18 de Janeiro), que veio estabelecer regras de progressão na carreira de enfermagem, considerou para esse efeito como relevante: a) o tempo de serviço prestado na respectiva categoria; b) o tempo correspondente ao*

escalão onde o interessado se encontrava posicionado na categoria anterior, e c) o tempo correspondente ao escalão que o antecedia na mesma categoria.

2 — *Para o efeito previsto naquela norma, os conceitos de «categoria» e «escalão» são nela tomados no seu sentido técnico-jurídico com o conteúdo que se retira da análise das disposições pertinentes dos Decretos-Leis n.ºs 34/90 (citado), 353-A/89, de 16 de Outubro, e 248/85, de 15 de Julho, sendo, portanto, conceitos infungíveis.*

Recurso n.º 33 653, em que são recorrente Maria Fernanda Brandão Especial Esteves e recorrido o conselho de administração do Hospital de Júlio de Matos. Relator, o Ex.º Conselhoheiro Dr. Fernando Manuel Azevedo Moreira.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Maria Fernanda Brandão Especial Esteves, enfermeira especialista, residente em Lisboa, na Rua de Quirino da Fonseca, 4, 4.º, direito, recorre da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, que negou provimento ao recurso contencioso que interpusera da deliberação do conselho de administração do Hospital de Júlio de Matos de 18 de Setembro de 1991, que desatendeu uma reclamação por si apresentada sobre o escalão que lhe foi atribuído na lista publicada no *Diário da República*, 2.ª série, de 30 de Agosto de 1991.

Na sua alegação de recurso conclui a recorrente da seguinte forma:

«1.º O artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 34/90 (com a redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 38/91), salvaguarda, para efeitos de progressão nos escalões, no período de condicionamento destes, o tempo de serviço prestado indistintamente nas categorias de enfermeiro de 2.ª e de 1.ª classes pelos enfermeiros especialistas que transitaram para essa categoria por força do disposto no artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 305/81.

2.º Errónea é, consequentemente, a interpretação feita pela Administração, constante da circular n.º 13/91 do Departamento dos Recursos Humanos do Ministério da Saúde.

3.º Ao adoptar essa interpretação o Ex.º Juiz *a quo* infirmou a sua decisão do mesmo vício.

4.º A sentença deve, consequentemente, ser anulada.»

A autoridade recorrida não contra-alegou e, por seu lado, o Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido da improcedência do recurso, dizendo, fundamentalmente, o seguinte:

«Não faz qualquer sentido que para efeito de progressão na categoria de integração se considere a antiguidade nessa categoria (considerando o tempo de serviço prestado antes da transição para o novo sistema retributivo) e ainda a antiguidade no estágio inferior, quando é certo que este já foi tido em conta para efeito de promoção. Do mesmo modo, não é aceitável que o tempo de serviço prestado como enfermeiro de 1.ª classe seja contado de novo para efeitos de progressão na categoria de enfermeiro especialista no novo sistema retributivo quando, nos termos do artigo 19.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 305/81, esse tempo de serviço já foi considerado nessa categoria e, designadamente, para efeitos de progredir nos escalões previstos na tabela anexa ao Decreto-Lei n.º 134/87.

Pelo exposto, em meu entender, não procede a argumentação aduzida na alegação do recurso, pelo que, ainda que com diferente fundamento, deverá confirmar-se a sentença recorrida.»

Colhidos os vistos legais, há que decidir.

Para este efeito, consideraram-se os seguintes factos em que asentou a sentença sob recurso e que não vêm controvertidos:

a) Em cumprimento do disposto no artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, foi, pelos serviços do Hospital de Júlio de Matos, elaborada a lista nominativa de progressão nos escalões, relativa aos funcionários abrangidos pelo Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro, cuja afixação foi tornada pública por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 30 de Agosto de 1991.

b) A recorrente, que tinha sido integrada, por aplicação do novo sistema retributivo dos funcionários e agentes da Administração Pública, no escalão 1, índice 130, da categoria de enfermeiro especialista, foi, na referida lista, posicionada no escalão 2, índice 135, daquela categoria.

c) A recorrente reclamou daquela lista para o conselho de administração do Hospital de Júlio de Matos, ao abrigo do n.º 4 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro.

d) Por deliberação de 18 de Setembro de 1991 o referido conselho interveio tal reclamação nos termos seguintes:

«No âmbito das decisões expressas nos pontos 1, 2 e 3 da acta n.º 21 e tendo em atenção o parecer do DRHS sobre o assunto, o conselho de administração decidiu julgar improcedente a reclamação apresentada em 9 de Setembro de 1991 pela enfermeira Maria Fernanda E. Esteves.»

e) A acta n.º 21 é a que consta de fl. 26 dos autos, dando-se aqui como reproduzida quanto aos pontos 1, 2 e 3.

f) O DRHS informou a entidade recorrida de que «o tempo é contado desde a categoria de enfermeiro de 1.ª classe como previsto na circular normativa n.º 13/91, de 17 de Junho de 1991», que consta de fl. 30 a fl. 32 dos autos e que aqui se dá por integralmente reproduzida.

Mais se consideram provados os seguintes factos:

g) A recorrente iniciou funções em 4 de Outubro de 1969 como enfermeira de 2.ª classe, tendo sido provida na categoria de enfermeiro de 1.ª classe em 1 de Abril de 1978 (artigos 25.º e 26.º da petição expressamente aceite pela autoridade recorrida).

h) E transitou para a categoria de enfermeiro especialista ao abrigo do Decreto-Lei n.º 305/81 e do despacho ministerial publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 23 de Março de 1992 (artigo 27.º da petição expressamente aceite pela autoridade recorrida).

A questão que se discute no presente recurso é a da interpretação a dar ao artigo 10.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 34/90 (na redacção introduzida pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 38/91), e que diz o seguinte:

«Durante o período de condicionamento das progressões e para efeitos de progressão na categoria para a qual o enfermeiro transitou será contado o conjunto de tempo de serviço previsto no número anterior e do tempo durante o qual foi remunerado pela letra de vencimento atribuída ao escalão onde se encontrava posicionado na categoria anterior, bem como ao escalão que o anteceder na mesma categoria.»

A sentença sob recurso interpretou esta disposição como referindo-se aos escalões tal como foram criados pelo Decreto-Lei n.º 305/81.

Deste modo, o acto contenciosamente impugnado aplicou correctamente a lei ao contar-lhe o tempo de serviço prestado na categoria anterior (enfermeiro de 1.ª classe) na qual só existia um escalão, recusando-lhe, todavia, para o efeito em questão, o tempo de serviço prestado na categoria que anteceder a esta última (enfermeiro de 2.ª classe).

Entende, pelo contrário, a recorrente que, como à data em que vigoravam as categorias de enfermeiro de 2.ª e 1.ª classes (extinta pelo Decreto-Lei n.º 305/81), não existiam escalões, deverá concluir-se que o legislador do Decreto-Lei n.º 34/90, no seu artigo 10.º, n.º 2, disse menos do que queria e que, por isso, onde se lê «escalão» deverá ler-se «escalão» ou «letra de vencimento» que o antecedia, contando-se como um único período o tempo de serviço prestado nas categorias de enfermeiro de 2.ª e 1.ª classes existentes até 1981.

Mas não é de acompanhar este entendimento, devendo, pelo contrário, sufragar-se a posição tomada na sentença recorrida.

E a razão fundamental é a seguinte.

À data de publicação do Decreto-Lei n.º 38/91 encontrava-se em vigor o Decreto-Lei n.º 34/90 que viera aplicar o novo sistema retributivo da função pública ao pessoal da carreira de enfermagem e definir os respectivos regimes de duração de trabalho, estabelecendo, no seu artigo 1.º, que o estatuto remuneratório era o constante do anexo I, sendo aplicável ao referido pessoal o disposto no Decreto-Lei n.º 353-A/89, com as especialidades constantes dos artigos seguintes.

E, naquele anexo I encontravam-se fixados, em colunas diferentes, as diversas categorias às quais correspondem vários escalões e índices (sete escalões para cada categoria de enfermeiro especialista), aliás, na sequência do Decreto-Lei n.º 353-A/89, que, relativamente à generalidade da função pública, fixara as categorias por que se desenvolvem as carreiras e os escalões que comporta cada categoria.

Ora, tendo o Decreto-Lei n.º 38/91 introduzido uma nova redacção ao artigo 10.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 34/90, forçoso é concluir, por razões impostas pela coerência sistemática do diploma, que o legislador utilizou o conceito de «categoria» e de «escalão» no seu sentido técnico, ou seja, com o mesmo conteúdo que lhes havia sido atribuído no Decreto-Lei n.º 34/90, designadamente no seu artigo 6.º e mapas anexos.

Na economia deste diploma legal, tal como já vinha enunciado para a função pública em geral nos Decretos-Leis n.ºs 248/85 e 353-A/89, «categoria» e «escalão» são conceitos que se referem a realidades jurídicas perfeitamente distintas e, por isso, infungíveis.

«Categoria é a posição que os funcionários ocupam no âmbito de uma carreira, fixada de acordo com o conteúdo e qualificação da função ou funções, referida à escala da função pública» (artigo 4.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 248/85), com regras próprias quanto a promoção (artigos 16.º e 17.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89), enquanto que os «escalões» se apresentam como simples fases em que se encontram repartidas as diferentes categorias, processando-se a progressão dentro de cada categoria por mudança de escalão de acordo com os módulos de tempo e classificação fixados na lei (artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89).

É, pois, indiscutível que o legislador do Decreto-Lei n.º 38/91, ao referir-se a «categoria» e «escalão» utilizou estes conceitos no seu preciso sentido técnico-jurídico.

Assim, no citado artigo 10.º, n.º 2, considerou relevante, para efeitos de progressão na categoria para a qual o interessado transitou: a) o tempo de serviço prestado na respectiva categoria; b) o tempo correspondente ao escalão anterior; e c) o tempo correspondente ao escalão que o antecedia *na mesma categoria* (itálico nosso).

Temos, pois, aqui um limite, muito claro, que não é possível ultrapassar: o da categoria anterior.

Ora bem.

Como vimos [alíneas G) e H) da matéria de facto], a recorrente iniciara funções em 4 de Outubro de 1969 como enfermeira de 2.ª classe, tendo sido provida na categoria de enfermeira de 1.ª classe em 1 de Abril de 1978, e transitou para a categoria de enfermeira especialista por aplicação das disposições pertinentes do Decreto-Lei n.º 305/81 e do despacho ministerial publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 23 de Março de 1982.

Por conseguinte, através do acto contenciosamente recorrido, foi-lhe contado, para efeito de progressão nos escalões descongelados, o tempo prestado na categoria que já possuía (enfermeira especialista), bem como todo o tempo que prestara na categoria anterior (enfermeira de 1.ª classe), sendo de salientar que no diploma então em vigor (o Decreto-Lei n.º 534/76) enfermeira de 1.ª classe e enfermeira de 2.ª classe correspondiam a categorias diferentes (cf. os seus artigos 5.º e 6.º e mapa anexo).

Não tem, pois, qualquer apoio no texto da lei (nem no seu pensamento) a pretensão da recorrente no sentido de lhe ser creditado, para o referido efeito, o tempo de serviço prestado como enfermeira de 2.ª classe, pois isso significaria ultrapassar o mencionado limite legal da categoria precedente e levar-lhe em consideração o tempo de serviço relativo a duas categorias anteriores (a que correspondiam duas letras de vencimento diferentes). Solução que o legislador manifestamente não quis consagrar no referido texto do artigo 10.º, n.º 2, sendo para o caso irrelevante a circunstância de tais categorias (enfermeira de 1.ª classe e de 2.ª classe) não se encontrarem subdivididas em escalões.

Nada nos permite, pois, afirmar que o legislador tenha manifestado imperfeitamente o seu pensamento. É clara a opção legislativa que não cabe ao órgão administrativo de aplicação do direito discutir nem aos tribunais a quem compete controlar a conformidade legal dessa aplicação.

Deste modo, improcedendo as razões aduzidas pela recorrente nas conclusões da sua alegação e não merecendo censura a decisão tomada na sentença recorrida, acorda-se em negar provimento ao presente recurso jurisdicional.

Custas pela recorrente com taxa de justiça e procuradoria, que vão fixadas, respectivamente, em 20 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* (relator) — *Nascimento Costa* — *Isabel Jovita*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Abono de ajudas de custo. Funcionário municipal. Domicílio necessário. Residência oficial.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A residência oficial por efeito de abono de ajudas de custo, nos termos do Decreto-Lei n.º 519-M/79, de 28 de Dezembro, é a periferia da localidade onde o funcionário tem o seu domicílio necessário.*
- 2 — *O domicílio necessário no caso de um funcionário municipal cuja actividade abrange todo o território do município é a periferia da localidade da respectiva sede, onde faz a marcação pontográfica de entrada e saída e recebe ordens e instruções de serviço para executar trabalhos.*
- 3 — *Pelas deslocações em serviço, fora do seu domicílio necessário, tem o funcionário direito a abono de ajudas de custo nos termos estabelecidos no citado Decreto-Lei n.º 519-M/79.*

Recurso n.º 33 782, em que são recorrente a Câmara Municipal da Sertã e recorrido Carlos Alberto Ferreira dos Santos. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Ribeiro da Cunha.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

A Câmara Municipal da Sertã recorre jurisdicionalmente da sentença do M.º Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra que determinou a anulação do acto de indeferimento tácito, que recaiu sobre o pedido de ajudas de custo formulado àquele órgão pelo seu funcionário Carlos Alberto Ferreira dos Santos, relativamente a deslocações em serviço.

Na sua alegação, conclui a recorrente da seguinte forma:

«a) O domicílio necessário dos funcionários e agentes que não têm local certo de exercício de funções é o local onde se situa o centro da actividade funcional desde que aí estejam colocados com carácter de permanência;

b) No caso *sub judice* o trabalhador não está colocado com carácter de permanência na localidade onde se situa o centro da sua actividade profissional;

c) Daí que a resolução jurídica da questão não possa ser resolvida pela subsunção do caso ao n.º 2 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 519-M/79, de 28 de Dezembro;

d) Na ausência de força vinculativa geral do despacho conjunto ministerial, a lacuna da lei deverá ser integrada nos termos do disposto no artigo 87.º do Código Civil.»

O recorrido não contra-alegou e o Ex.º Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal Administrativo emitiu o seguinte parecer:

«A decisão recorrida faz correcta aplicação e interpretação da lei, ao anular o acto contenciosamente impugnado, estando em perfeita

sintonia com a jurisprudência uniforme deste Supremo Tribunal, pelo que deve ser negado provimento ao recurso.»

É a seguinte a matéria de facto dada como provada na sentença recorrida, sem qualquer reacção:

«A) O recorrente é funcionário da Câmara Municipal da Sertã, com a categoria de pintor, exercendo a sua actividade em toda a área do município;

B) É na sede do concelho que estão os Serviços Técnicos de que o recorrente depende, sendo nesse local que faz a marcação pontográfica de entradas e saídas e recebe ordens de serviço;

C) Quando lhe é distribuído serviço fora da sede, o recorrente regressa a esta no final do período de trabalhos;

D) Em Outubro de 1992, para execução dos serviços que lhe foram distribuídos, o recorrente deslocou-se à localidade de 'Várzea dos Cavaleiros', distante 9 km da sede do concelho, nos dias e horas determinados nos documentos de fls. 11 e 12, os quais aqui se dão como reproduzidos;

E) Em 18 de Novembro de 1992 o recorrente apresentou na Câmara Municipal da Sertã os boletins itinerários documentados a fls. 11 e 12;

F) Não recaiu qualquer deliberação da Câmara Municipal sobre os referidos boletins itinerários.»

A questão que importa resolver é a da interpretação do conceito de «residência oficial» constante do n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 519-M/79 para efeito de determinar qual seja essa residência no caso de um funcionário que como o recorrido, exerce as suas funções profissionais em toda a área do município.

A sentença recorrida, acompanhando a posição defendida pelo ora recorrido, com o apoio do digno magistrado do Ministério Público, considerou que no caso em apreço é na localidade sede do concelho que o ora recorrido tem domicílio necessário, imprescindível à definição da sua «residência oficial» para efeitos de abono de ajudas de custo.

Logo, concluiu que lhe assiste o direito ao abono de ajudas de custo que solicitou.

A autarquia recorrente, porém, discorda do assim decidido e insiste em defender que não tendo o ora recorrido lugar certo de exercício de funções, nem estando colocado em permanência em localidade centro da sua actividade profissional, o seu domicílio necessário é constituído por toda a área do município, não tendo assim direito ao percebimento de quaisquer ajudas de custo dentro desse limite territorial.

Não lhe assiste, porém, razão, como vem decidindo uniformemente este Supremo Tribunal, designadamente no acórdão de 22 de Abril de 1993 (recurso n.º 31 771), tirado em caso similar, a cuja fundamentação se adere, e por isso se passará a seguir muito de perto.

Assim, sendo a «residência oficial», como estabelece o n.º 1 do já referido artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 519-M/79, a periferia da localidade onde o funcionário tem o seu domicílio necessário, ele tem a obrigação e também o direito de estabelecer a sua residência numa localidade cujo perímetro delimitará o seu domicílio necessário.

«É este o princípio geral que se consigna naquele preceito.

Sobre a determinação em concreto dessa localidade, por conseguinte, como norma de desenvolvimento do apontado princípio, subordinado a essa precisa declaração, é que nos surge o n.º 2 do mesmo artigo.

Será a localidade onde o funcionário tomou posse do cargo se aí ficou a prestar serviço, ou qualquer outra onde exerça efectivamente funções; ou, não havendo lugar certo, como no caso destes autos, aquele onde se situa o centro da sua actividade funcional desde que aí esteja colocado com carácter de permanência.»

«O objectivo que o legislador teve em vista com esta norma foi flexibilizar a fixação do domicílio necessário dos funcionários e agentes de acordo com a localização do centro de gravidade da sua actividade funcional e não diluir o conceito por todo o território onde se estende essa actividade, retirando-lhe toda a racionalidade», pois não faz sentido que lhe fosse negado o abono de ajudas de custo precisamente por deslocções com fundamento na regularidade das mesmas, aceitando-se a concessão se essas deslocções tivessem carácter meramente ocasional.

A circunstância de o recorrido não ter um local certo do trabalho para realizar a sua actividade profissional não é, pois, decisiva, sendo certo que vem provado que é na sede do município que o recorrido faz a marcação pontográfica de entrada e saída e onde regularmente recebe ordens e instruções de serviço para executar trabalhos, o que é suficiente para se dever considerar, como se considera, que a situação do recorrido está abrangida pela prescrição do n.º 2 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 519-M/79 e, bem assim, que o centro da sua actividade funcional, com carácter de permanência, se situa na sede do município.

E mesmo que existisse uma lacuna como pretende a ora recorrente, ao entender que aquela norma abrange a situação do recorrente, nem por isso deixaria de se impor a aplicação do mesmo preceito por via analógica, pois havendo que fixar numa localidade a «residência oficial», ao critério legal da permanência da actividade funcional sempre equivaleria o da referida marcação pontográfica e da recolha de ordens e instruções de serviço.

Por outro lado, não vale de modo algum, a afirmação feita pela entidade recorrente de que o ora recorrido nas suas deslocções é transportado em viatura do município, porquanto daí não lhe advém qualquer benefício.

Nessa parte não haveria lugar ao respectivo abono.

Do mesmo modo não procede a alegação feita pela recorrente da doutrina aposta constante do despacho conjunto dos Ministros das Finanças e do Plano e da Reforma Administrativa de 26 de Janeiro de 1983, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 2 de Fevereiro de 1983, a qual não oferecendo qualquer argumento a favor da tese que consagra, não tem a virtualidade de se impor, com eficácia externa, como fonte de direito, ainda que sob a forma de norma interpretativa, por a tanto se opor o disposto no n.º 5 do artigo 115.º da Constituição da República.

Pelo exposto, improcedendo todas as conclusões da alegação da recorrente, acorda-se em negar provimento ao presente recurso jurisdicional e em confirmar a sentença recorrida.

Sem custas.

— Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *António José Ribeiro da Cunha* (relator) — *Nuno da Silva Salgado* — *António Arlindo Payan Teixeira Martins*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Responsabilidade extracontratual do Estado (danos emergentes de prisão preventiva ilícita). Competência.

Doutrina que dimana da decisão:

Não cabe aos tribunais administrativos, por excluído da sua jurisdição pelo artigo 4.º, n.º 1, alínea d), do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, o julgamento de acção contra o Estado com vista a obter indemnização por danos emergentes de prisão preventiva alegadamente ilícita, decretada e mantida por despacho judicial em processo criminal.

Recurso n.º 33 954, em que são recorrente António José Ferreira Duarte e recorrido o Estado Português. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Miller Simões.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — António José Ferreira Duarte, residente em Casais dos Lagartos, Cartaxo, propôs no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa contra o Estado acção para condenação deste a pagar-lhe, a título de indemnização, a quantia de 2 397 420\$, por danos patrimoniais e não patrimoniais sofridos em consequência de prisão preventiva durante 72 dias, decretada e mantida por decisão judicial em processo-crime em condições que tem como ilegais.

No despacho saneador-sentença, de fls. 128 e seguintes, o Sr. Juiz daquele tribunal decidiu: «porque a presente acção tem como causa de pedir a prisão preventiva e a respectiva manutenção ordenadas em processo-crime por actos jurisdicionais, os tribunais administrativos não são competentes em razão da matéria para conhecer do pedido, pelo que se declara tal incompetência».

O A. interpôs dessa decisão o presente recurso jurisdicional, em cuja alegação, oportunamente apresentada, formulou conclusões de que se salientam, como úteis, as seguintes:

«1.ª O tribunal administrativo de círculo é o competente, em razão da matéria, para conhecer e decidir uma acção administrativa intentada contra o Estado, para efectivar a responsabilidade civil do Estado decorrente de prejuízos sofridos em consequência de actos de gestão pública, nos termos do preceituado na alínea h) do n.º 1 do artigo 51.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF) [...].

3.ª No conceito de gestão pública integram-se quer os actos praticados no exercício da actividade administrativa, quer os decorrentes do exercício da função judicial [...].

5.ª O despacho do juiz que ordenou a prisão preventiva do ora recorrente é um acto de gestão pública.

6.ª O facto de a alínea d) do n.º 1 do artigo 4.º do ETAF excluir da jurisdição administrativa e fiscal os ‘actos relativos ao inquérito e instrução criminal e ao exercício da acção penal’ não obsta à determinação da competência do tribunal administrativo de círculo, por

este artigo ter em vista o contencioso administrativo próprio ou por definição, dos recursos directos de anulação, e não a acção administrativa [...].

8.ª O n.º 3 do artigo 214.º da Constituição da República Portuguesa não veio de forma nenhuma pôr em causa a competência que tradicionalmente vem a ser atribuída ao contencioso administrativo para conhecer dos pedidos de indemnização feitos à Administração relativamente aos danos decorrentes de actos de gestão pública.

9.ª Nos termos do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, incluem-se no âmbito do contencioso administrativo todos os pedidos de indemnização feitos à Administração relativamente aos danos decorrentes de actos de gestão pública.»

Contra-alegou o Estado através do representante do Ministério Público no tribunal *a quo*, defendendo o julgado.

Após os vistos legais, cumpre decidir.

2 — Como já ficou referido, a sentença sob recurso decidiu que não cabe aos tribunais administrativos julgar uma acção de indemnização proposta contra o Estado, como a presente, para indemnização de danos resultantes de prisão preventiva, ordenada e mantida por despacho judicial em processo-crime, que se tem por ilegal.

O recorrente contesta o julgado, essencialmente fundado em que, tratando-se de um acto ilícito de gestão pública causador de danos, a correlativa responsabilidade civil do Estado lhe deve ser exigida no tribunal administrativo de círculo, conforme a regra do artigo 51.º, n.º 1, alínea h), do ETAF.

É certo que este preceito dispõe que «compete aos tribunais administrativos de círculo conhecer [...] das acções sobre responsabilidade civil do Estado [...] por prejuízos decorrentes de actos de gestão pública, incluindo acções de regresso».

Não obstante, dele não se pode partir para concluir como o faz o recorrente.

Trata-se, na verdade, de uma regra de competência de um tribunal, mas não pode esquecer-se que uma tal regra só funciona dentro dos limites da respectiva jurisdição: só se partilham entre os diversos tribunais da mesma espécie ou categoria as matérias cujo conhecimento lhes é cometido por lei.

Assim, a aplicação e interpretação da alínea h) do n.º 1 do artigo 51.º do ETAF pressupõe a prévia averiguação da jurisdição dos tribunais administrativos, no âmbito da qual terá exclusivamente de funcionar.

Ora, a jurisdição dos tribunais administrativos está constitucionalmente estabelecida nos artigos 205.º, n.º 2, e 214.º, n.º 3, da lei fundamental, que lhes comete o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir litígios emergentes das relações jurídicas administrativas.

Atenta a especificidade dessas relações jurídicas, exclusivamente tributárias de um ramo do direito especializado, quis confiar-se a sua apreciação a tribunais especialmente habilitados nessa matéria.

Só se justifica, assim, a atribuição à jurisdição administrativa do julgamento de litígios que da apreciação dessas relações unicamente dependa, podendo a lei, portanto, excluir dessa jurisdição o daqueles que, embora com atinência a relações jurídicas administrativas, estejam imbricados com outras dependentes de normas, regras ou princípios próprios de diferentes ramos do direito, para além, como é óbvio, do que, por natureza, está excluído de censura jurisdicional por outra lhe caber.

É assim que o ETAF, depois de no artigo 3.º definir a jurisdição dos tribunais administrativos em termos semelhantes aos do texto constitucional, aponta no artigo 4.º os limites dessa jurisdição pela exclusão do seu âmbito dos recursos e das acções que tenham por objecto as matérias aí enunciadas.

Deste modo, a partilha de competência pelos diferentes tribunais administrativos, de que a alínea *h*) do n.º 1 do artigo 51.º do ETAF é um elemento, só pode valer relativamente aos recursos e acções que não tenham por objecto quaisquer dos actos ou questões referidos naquele artigo 4.º

A objecção levantada pelo recorrente, aliás, na sequência do acórdão deste Supremo de 12 de Janeiro de 1988, publicado no *Boletim*, n.º 373, p. 349, que foi tirado com um voto de vencido e aparece como isolado, de que o citado artigo 4.º do ETAF tem em vista o contencioso administrativo próprio e, portanto, se aplica apenas aos recursos contenciosos e não às acções, é de todo improcedente.

Desde logo, tal entendimento contraria em absoluto a clara letra do texto legal que incisivamente exclui da jurisdição administrativa «os recursos e as acções» com qualquer dos objectos aí referidos, assim violando a regra de interpretação constante do n.º 2 do artigo 9.º do Código Civil.

Por outro lado, e com evidente desrespeito da unidade do sistema jurídico a que o n.º 1 daquele preceito também manda atender na interpretação da lei, essa solução conduz ao absurdo de tornar dependente do meio processual utilizado a inclusão na jurisdição administrativa ou a exclusão dela das mesmas questões sem qualquer razão justificativa, quando certo é que tal depende exclusivamente, e como já se referiu, do tipo e da natureza das respectivas matérias.

Também nada se pode concluir em contrário, como o faz o recorrente, do disposto no Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, que se limita a definir os pressupostos da responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais pessoas colectivas públicas, nada estipulando em matéria de jurisdição dos tribunais administrativos ou quaisquer outros.

De resto, ainda que se pudesse entender que sobre tal teria querido dispor ao dar nova redacção à alínea *b*) do § 1.º do artigo 815.º do Código Administrativo, daí não se poderia partir para conclusão diversa pois, como se viu, a solução depende da consideração de outros preceitos posteriormente editados.

3 — Aqui chegados, resta averiguar se a matéria da acção a que respeita o presente recurso jurisdicional cabe na jurisdição dos tribunais administrativos, por modo a funcionar a regra de competência da alínea *h*) do n.º 1 do artigo 51.º do ETAF.

O ora recorrente pretende, por via dessa acção, obter do Estado indemnização por danos sofridos em resultado de prisão preventiva, e propõe-se demonstrar, como pressuposto do seu direito (artigo 27.º, n.º 5, da Constituição da República), que foi ilegal essa prisão, decretada por despacho judicial em processo criminal contra si instaurado na comarca de Lisboa e mantida, por novo despacho do juiz do processo indeferindo pedido da sua revogação, até que foi absolvido em julgamento.

São, assim, postas em causa na acção, como objecto do seu julgamento, decisões judiciais sobre prisão preventiva proferidas em processo relativo ao exercício da acção penal (artigos 202.º a 224.º do Código de Processo Penal), visando-se a declaração de ilegalidade

dessas mesmas decisões como *causa petendi* do direito a indemnização que se pretende ver reconhecido conforme o preceito constitucional já atrás referido.

Funciona, então, de pleno, a restrição assinalada na alínea *d*) do n.º 1 do artigo 4.º do ETAF, pelo que não cabe na jurisdição dos tribunais administrativos o conhecimento da acção, como de resto este Supremo Tribunal vem recentemente decidindo em casos semelhantes (cf. os acórdãos de 26 de Janeiro de 1993 e de 8 de Junho de 1993, respectivamente, nos recursos n.ºs 31 019 e 31 372), não chegando por isso a fazer-se aplicação da regra da alínea *h*) do n.º 1 do artigo 51.º do ETAF.

4 — Termos em que se nega provimento ao presente recurso jurisdicional.

Custas pelo recorrente, sem prejuízo do que foi decidido quanto a apoio judiciário.

Fixam-se os honorários do Sr. Advogado nomeado, quanto a este recurso, em 20 000\$.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Rui Vieira Miller Simões* (relator) — *Joaquim Eugénio de Sousa Correia de Lima* — *Ilídio Gaspar Nascimento Costa*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Apoio judiciário. Patrocínio judiciário. Estrangeiro. Requerente de asilo. Inconstitucionalidade.

Doutrina que dimana da decisão:

São inconstitucionais, por violação dos artigos 15.º, n.ºs 1 e 2, e 20.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição, as normas constantes dos artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, e 1.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, na parte em que vedam a concessão de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, ao estrangeiro que, tendo impetrado asilo político, pretenda impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou.

Recurso n.º 34 355, em que são recorrente Kiala Mak e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Mário Torres.

Acordam, em subsecção, na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Kiala Mak, cidadão zairese, veio, ao abrigo do disposto nos artigos 1.º, n.º 1, 7.º, n.º 1, 8.º, 15.º, 22.º, n.º 2, e 23.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, requerer a nomeação de patrono para interpor recurso do despacho, de 15 de Dezembro de 1993,

do Ministro da Administração Interna, que não concedeu o direito de asilo por ele impetrado.

O relator proferiu, em 6 de Abril de 1994, despacho a admitir liminarmente o pedido formulado e a determinar que os autos fossem com vista ao Ministério Público.

O representante do Ministério Público que interveio nestes autos sugeriu que «se solicite à entidade policial competente que averigue e informe qual o rendimento mensal líquido do requerente, bem como o dos membros do seu agregado familiar, se for caso disso».

O relator, por despacho de 18 de Abril de 1994, concedeu o apoio solicitado, com a seguinte fundamentação:

«Pelos fundamentos constantes dos acórdãos de 18 de Novembro de 1993, processo n.º 32 832, e de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 985 (o primeiro publicado na *Revista do Ministério Público*, ano 15.º, n.º 57, Janeiro-Março de 1994, pp. 117 a 123), recuso, com fundamento em inconstitucionalidade, por violação dos artigos 15.º, n.ºs 1 e 2, e 20.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição, a aplicação das normas dos artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, e 1.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, na parte em que vedam a concessão de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, ao estrangeiro que, tendo impetrado asilo político, pretenda impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou.

Os rendimentos que o requerente afirma perceber — e relativamente aos quais não carece, em princípio, de oferecer prova (n.º 3 do artigo 23.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87) —, sendo inferiores a uma vez e meia o salário mínimo nacional, fazem presumir a sua insuficiência económica [alínea c) do n.º 1 do artigo 20.º do mesmo diploma]. Aliás, o subsídio que recebe da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa pressupõe uma situação de carência económica (artigo 35.º da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro).

Em face do exposto, concedo ao requerente o solicitado apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário.»

É deste despacho que a representante do Ministério Público vem reclamar para a conferência, ao abrigo das disposições conjugadas dos artigos 27.º, n.º 2, do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, 1.º e 9.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, e 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, o que faz com os fundamentos seguintes:

«1) O despacho reclamado deferiu o apoio judiciário que havia sido requerido por Kiala Mak, de nacionalidade zairense, com base na consideração de que são inconstitucionais, por violação dos artigos 15.º, n.ºs 1 e 2, e 20.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição da República Portuguesa, as normas do artigo 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, e do artigo 1.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, na parte em que vedam a concessão de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, aos estrangeiros que, tendo impetrado asilo político, pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegue.

2) Ora, por força do disposto no artigo 280.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa, cujo teor foi recebido pelo artigo 72.º, n.º 3, da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro (com as alterações introduzidas pela Lei n.º 85/89, de 7 de Setembro), é obrigatória para o Ministério Público a interposição de recurso para o Tribunal Constitucional de

decisão que recuse a aplicação de norma, contida em acto legislativo, com fundamento na sua inconstitucionalidade.

3) Assim, a fim de que o Tribunal Constitucional aprecie a questão da inconstitucionalidade, caso em conferência se venha a manter o decidido, pretende-se que sobre a matéria do despacho recaia acórdão.»

Independentemente de vistos, vêm os autos à conferência para sobre a matéria do despacho reclamado ser proferido acórdão.

2 — Como resulta do exposto, o magistrado reclamante não manifesta discordância face à decisão contida no despacho reclamado nem pede a sua alteração; apenas pretende que sobre a matéria desse despacho seja proferido acórdão com o fim de o habilitar, caso o despacho venha a ser mantido, a cumprir a sua obrigação, constitucionalmente imposta, de interpor recurso para o Tribunal Constitucional das decisões dos tribunais — e as decisões dos Supremos Tribunais, dada a sua natureza colegial, têm de ser, elas próprias, colegiais — que recusem a aplicação de normas constantes de actos legislativos com fundamento na sua inconstitucionalidade.

O facto de o magistrado reclamante nada opor à doutrina acolhida no despacho reclamado permite que nos limitemos a resumir o que, a propósito da questão ora em apreço, se escreveu nos dois acórdãos anteriormente citados e, bem assim, nos acórdãos de 17 de Fevereiro de 1994 (processo n.º 32 885) e de 28 de Abril de 1994 (processo n.º 33 060), que decidiram no mesmo sentido.

A legislação vigente relativa à atribuição do direito a protecção jurídica, nas modalidades de consulta jurídica e de apoio judiciário (artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87), a estrangeiros e apátridas, limita-o aos que «residam habitualmente em Portugal» (artigo 7.º, n.º 2) e, relativamente aos estrangeiros não residentes em Portugal, apenas «na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados» (artigo 7.º, n.º 3). Por seu turno, o Decreto-Lei n.º 391/88, com o objectivo de regulamentar o sistema do apoio judiciário, veio estabelecer que «para efeitos de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida, a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar» (artigo 1.º, n.º 1) acrescentando o n.º 2 que «os estrangeiros a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado podem usufruir de protecção jurídica a partir da data da concessão do direito de asilo ou de reconhecimento do estatuto de refugiado».

Destas normas parece resultar que, pelo menos em casos como o presente, em que se ignorava se o requerente de asilo residia regularmente em Portugal há mais de um ano, não era legalmente admissível que lhe fosse concedido apoio judiciário para impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lhe denegou o asilo.

Acontece, porém, que, tal solução normativa é inconstitucional e, por isso, os tribunais têm o dever de recusar a sua aplicação (artigos 207.º da Constituição e 4.º, n.º 3, do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais).

O artigo 15.º da Constituição afirma como princípio geral a equiparação de direitos e deveres entre, por um lado, cidadãos portugueses e, por outro lado, estrangeiros e apátridas, quer estes residam ou

apenas se encontrem em Portugal. A equiparação constitucionalmente consagrada entre nacionais e estrangeiros (e apátridas) constitui um corolário do princípio da igualdade e da vocação universalista da Constituição em matéria de direitos fundamentais, expressa, entre outros aspectos, pela recepção efectuada pelo artigo 16.º, n.º 2, da Declaração Universal dos Direitos do Homem. Em bom rigor, o princípio da equiparação constitui uma manifestação concreta do valor da dignidade da pessoa humana — valor primeiro em que se baseia a República Portuguesa (artigo 1.º da Constituição) —, o qual é independente de quaisquer considerações decorrentes da sua nacionalidade. A equiparação surge, por conseguinte, como princípio jurídico fundamental da Constituição, verdadeira cláusula ampliadora de direitos a todos os estrangeiros e apátridas, funcionando, paralelamente, como critério decisório e interpretativo de todas as normas sobre posições jurídicas subjectivas de estrangeiros. Em consequência, também os direitos fundamentais dos estrangeiros e apátridas reconhecidos pelo princípio da equiparação se encontram sujeitos, designadamente, ao regime das restrições constantes dos n.ºs 2 e 3 do artigo 18.º da Constituição, que, respectivamente, dispõem que «a lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos» e que «as leis restritivas de direitos, liberdades e garantias têm de revestir carácter geral e abstracto e não podem ter efeito retroactivo nem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais».

É certo que a Constituição estabelece excepções a este princípio da equiparação, estabelecendo reservas de direitos (e deveres) para cidadãos portugueses: reserva absoluta, no que tange ao acesso à titularidade dos órgãos de soberania e dos órgãos de Governo próprio das regiões autónomas, ao serviço nas Forças Armadas e à carreira diplomática (artigo 15.º, n.º 3, segunda parte), e reserva relativa, na medida em que certos direitos e deveres, em princípio exclusivos dos cidadãos portugueses, podem ser conferidos a estrangeiros (primeira parte do n.º 3 e n.ºs 4 e 5 do artigo 15.º), sendo admissível que, nesta extensão, se dê relevância à duração da residência em Portugal. Porém, no que respeita a direitos fundamentais que não sejam reservados, em termos absolutos ou relativos, pela Constituição ou pela lei, exclusivamente aos cidadãos portugueses, a lei fundamental não consente que a lei ordinária estabeleça discriminações entre estrangeiros residentes e não residentes em Portugal — porque se trata de direitos atribuídos atenta a qualidade de pessoa humana, basta a sujeição à ordem jurídica portuguesa para ter garantido o seu reconhecimento.

O direito de acesso aos tribunais, de que é componente essencial o patrocínio judiciário, é assegurado pela Constituição «a todos» (artigo 20.º), o que logo inculca a universalidade do respectivo reconhecimento, não suscitando dúvidas a sua inclusão nos clássicos direitos fundamentais (direitos, liberdades e garantias), pelo que não são admitidas, nesta matéria, distinções entre estrangeiros residentes e não residentes em Portugal.

Por outro lado, o direito de asilo é concebido como um direito subjectivo (artigo 33.º, n.º 3), a que não pode deixar de estar associada a garantia do acesso aos tribunais para impugnar as decisões administrativas que o deneguem, e, assim, são constitucionalmente in-

válidas as normas que recusem o apoio judiciário ao requerente de asilo.

Tais normas violam ainda a proibição de discriminação em razão da situação económica, genericamente proclamada no artigo 13.º, n.º 2, e especificamente reafirmada, no que tange ao acesso aos tribunais, pelo n.º 1 do artigo 20.º, ao afirmar que a justiça não pode ser denegada por insuficiência de meios económicos. Ora, basta considerar a hipótese de dois requerentes de asilo, um com meios económicos que lhe permitam constituir advogado e suportar as despesas de acesso à justiça e outro carecido desses meios, a quem foi denegado o direito de asilo: o primeiro poderia impugnar contenciosamente tal decisão, enquanto o segundo, sendo-lhe recusado o acesso ao sistema de apoio judiciário, ficaria desprovido, por razões económicas, de tutela judicial efectiva para fazer valer um seu direito subjectivo, o que é manifestamente intolerável.

Saliente-se que não se trata, agora, de saber se o requerente de asilo, na pendência do respectivo processo, tem direito a apoio judiciário para litigar em qualquer outro processo (civil, laboral, penal, etc.) em que seja interessado, e mesmo que aí estejam em causa outros seus direitos fundamentais, mas sim se tem esse direito no próprio processo em que se discute a concessão do estatuto de asilado.

Negar-lhe esse direito surge como uma intolerável negação da tutela judicial efectiva para defesa de um direito subjectivo fundamental. Se a Constituição e a lei atribuem o direito de recurso contencioso contra o acto administrativo de recusa de asilo, não podem deixar de atribuir também os meios necessários para a efectivação desse direito, que é, para o requerente de asilo, o mais básico dos seus direitos básicos.

Termos em que se acorda em confirmar o despacho reclamado. Sem custas.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Mário José de Araújo Torres* (relator) — *António Arlindo Payan Teixeira Martins* — *José Maria Gonçalves Pereira* (com a declaração de que as disposições em causa contêm lacuna suprível analogicamente). — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Intimação para a passagem de certidão. Ineptidão da petição.

Doutrina que dimana da decisão:

Se o requerente da intimação não alega factos que visem demonstrar o fim a que se destina a certidão e a sua qualidade de interessado, tem a petição que ser liminarmente indeferida, por falta absoluta da causa de pedir.

Recurso n.º 34 490, em que são recorrente Joaquim Magalhães Pereira e recorrido o bastonário da Ordem dos Advogados. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Queiroga Chaves.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Joaquim Magalhães Pereira requereu a intimação para passagem de certidão contra o bastonário da Ordem dos Advogados.

Por sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa foi a intimação rejeitada liminarmente, uma vez que a petição inicial foi considerada inepta por falta absoluta da causa de pedir.

Inconformado, veio o requerente recorrer, apresentando-se alegações, que assim terminam:

«Tem causa de pedir a petição inicial dos autos; assim e porque evidentemente a não tenha, não pode ser liminarmente indeferida; pois, há que integralmente revogar o recorrido despacho *a quo*.

As recorridas decisões (em 18 de Fevereiro de 1994 e 12 de Abril de 1994), ainda quando só implícita, nomeadamente violam: o Código de Processo Civil, artigos 193.º, n.º 2, alínea *a*), 201.º, 205.º, n.º 3, 467.º, n.º 1, alínea *c*), 474.º, n.º 1, alínea *a*), e 668.º, n.º 1, alínea *d*); Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, artigo 82.º, e Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, artigos 17.º, n.º 2, 24.º, n.ºs 1 e 2, 39.º, 40.º e 54.º, n.º 4.»

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público entende que a decisão recorrida faz correcta aplicação da lei, não merecendo censura.

Tudo visto, cumpre decidir:

No único artigo da petição inicial que à intimação se reporta diz o recorrente:

«1 — Conforme duplicado junto (documento n.º 1), já em 3 de Janeiro de 1994 pedi certidão cuja passagem e remessa o requerido devia providenciar-me, todavia que ele até agora ainda não fez.»

Como bem se pondera na decisão recorrida, na petição inicial deve o requerente expor os factos e as razões de direito que servem de fundamento ao seu pedido. É o que resulta do artigo 467.º, n.º 1, alínea *c*), do Código de Processo Civil.

Acresce que quem invoca um direito tem que fazer a prova dos factos constitutivos desse direito, por força do artigo 342.º do Código Civil, tendo as provas por função a demonstração da realidade dos factos (artigo 341.º do Código Civil).

Sabemos que a prova documental é, nos termos do artigo 362.º do Código Civil, a que resulta de documento. Porém, a apresentação das provas não substitui a alegação dos factos que visam demonstrar e que no caso é a invocação do fim a que se destina a certidão, e a alegação e demonstração da qualidade de interessado do requerente — artigo 82.º da LPTA.

Ora, não tendo o recorrente alegado factos que fundamentem o seu pedido, limitando-se a remeter para um documento apresentado, a conclusão a que a decisão recorrida chegou é correcta, já que nos termos das disposições combinadas dos artigos 193.º, n.º 2, alínea *a*), e 474.º, n.º 1, alínea *a*), do Código de Processo Civil e 1.º da LPTA, tem de se considerar que a petição é inepta por falta absoluta de causa de pedir, o que acarreta o seu indeferimento liminar.

Improcedem as conclusões das alegações do recorrente, nenhuma norma legal se mostrando violada.

Nestes termos e tudo considerando, nega-se provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 12 000\$ e a procuradoria em 50 %.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (relator) — *José Maria Gonçalves Pereira* — *Serafim Edmundo da Silva*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 12 de Maio de 1994.

Assunto:

Incidente de suspensão de eficácia. Declaração de nulidade de licenciamento e embargo de obra implantada na zona de protecção de «móvel de interesse público». Estabelecimento tutelar de menores. Grave lesão do interesse público [artigo 76.º, n.º 1, alínea b), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos].

Doutrina que dimana da decisão:

Determina grave lesão do interesse público a suspensão da execução de uma deliberação do órgão executivo do município que declarou a nulidade do licenciamento e do despacho do presidente da mesma câmara municipal que ordenou o embargo da construção de uma obra em curso e indevidamente licenciada, por estar implantada, em parte, em terreno, sito na área de protecção de um estabelecimento tutelar de menores (Centro de Observação e Acção Social de Lisboa) legalmente classificado de interesse público, cujo loteamento urbano foi aprovado sem prévio pedido de autorização ao Ministro das Obras Públicas, precedido de parecer da Comissão das Construções Prisionais através da Direcção-Geral dos Serviços Tutelares de Menores, nos termos do Decreto-Lei n.º 265/71, de 18 de Junho.

Recurso n.º 34 553, em que são recorrente Almeida, Dias & Fragoso, L.^{da}, e recorridos a Câmara Municipal de Lisboa e o presidente da Câmara Municipal de Lisboa. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Nuno Salgado.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Almeida, Dias & Fragoso, L.^{da}, com sede na Rua do Corpo Santo, 10, 44.º, em Lisboa, deduziu, no Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, previamente à interposição do respectivo recurso contencioso de anulação, pedido de suspensão de eficácia da deliberação da Câmara Municipal de Lisboa (CML) de 12 de Janeiro de 1994, que declarou a nulidade dos actos de licenciamento das obras que a requerente levava a efeito em três lotes de terreno, sítos na Rua da Bela Vista, à Graça, no empreendimento «Gaiotas do Tejo», e do despacho do seu presidente de 20 de Janeiro de 1994,

que, em consequência da declaração de nulidade, considerou afectada a validade das licenças e ordenou o embargo e suspensão das obras.

2 — O M.^{mo} Juiz do TAC, dando por verificados os requisitos das alíneas *a*), *b*) e *c*) do n.º 1 do artigo 76.º Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), deferiu o requerido e ordenou a suspensão da eficácia da deliberação da CML de 12 de Janeiro de 1994 e do despacho do seu presidente de 20 de Janeiro de 1994, «com a condição de a requerente não ocupar nem por algum modo permitir ou facilitar que outras pessoas singulares ou colectivas de algum modo ocupem o imóvel, mesmo após a conclusão dos respectivos trabalhos de construção, responsabilizando-a pelos danos que possam advir do incumprimento desta condição, e podendo a Câmara, se o considerar necessário, exigir a colocação de tabuleta(s) no local para esclarecimento da situação a terceiros, até decisão final sobre o recurso que venha a ser interposto e que ponha termo ao litígio com a CML, ou caducidade desta providência, ou outra solução definitiva».

3 — Inconformados com tal decisão, dela interpuseram recurso para este Supremo Tribunal, não só a requerente, Almeida, Dias & Fragoso, L.^{da}, como as entidades requeridas, CML e respectivo presidente.

4 — A requerente e ora agravante, Almeida, Dias & Fragoso, L.^{da}, na sua alegação, formulou as seguintes conclusões:

«1.ª A condição imposta pelo douto tribunal *a quo* produzirá, com um grau elevado de probabilidade, consequências similares àquelas que os actos impugnados produziram, impedindo a operatividade da decisão final do recurso contencioso, pois determinará um mero adiamento da insolvência e falência da recorrente, impossibilitando a conservação das situações jurídicas litigiosas que compõem *a ratio* do instituto (cf. texto n.º 1);

2.ª Assim, seria violado (agora por imposição judicial) o direito à tutela jurisdiccional efectiva contido nas normas dos artigos 20.º, n.º 1, e 268.º, n.ºs 4 e 5, da Constituição da República Portuguesa (CRP) (cf. texto n.º 1);

Na verdade,

3.ª A conclusão do empreendimento, de acordo com os cronogramas resultantes dos contratos de empreitada juntos aos autos, estava prevista (antes do embargo), para final de 1994 (lote C, prometidas vender 70 fracções à Império Imobiliária SGII) e 25 de Fevereiro de 1995 (lotes A e B) (cf. texto n.º 1);

4.ª O tempo de pendência do recurso contencioso a instaurar não será inferior a 18 meses, num cálculo optimista (Novembro de 1995) ou, mais razoavelmente, apontará para início — meados de 1996, pelo que os menores desvios temporais entre a conclusão das obras e a possibilidade de ocupação nos termos da condição recorrida se cifrariam 12 meses (lote C) ou 8 meses (lotes A e B), sendo público e notório que nenhum cronograma financeiro comporta desvios que ultrapassem metade da duração prevista para a empreitada em curso, *ex vi* do disposto no artigo 166.º do Decreto-Lei n.º 235/86, aplicável supletivamente ao caso (cf. texto n.º 2);

5.ª O valor dos créditos bancários já obtidos (1 250 000 000\$, acrescidos dos encargos financeiros), bem como o montante de financiamento bancário ainda necessário, torna crítico qualquer desvio que não seja menor, na conclusão das obras e na sua comercialização (cf. texto n.º 3);

6.ª O empreendimento em causa tem custos de construção directos superiores a 3,5 milhões de contos, acrescidos de encargos financeiros,

dos quais mais de 2,5 milhões terão, nos termos do cronograma financeiro, de ser obtidos através de financiamento bancário, correspondendo o restante a autofinanciamento e às receitas de venda em fase final de conclusão (cf. texto n.º 3);

7.ª A condição imposta à recorrente traduzir-se-á, na prática, impossibilidade de vender/comercializar o empreendimento, pois não é crível que os particulares ou investidores institucionais se disponham a adquirir fracções ou pagar qualquer quantia, sem saber quando as poderão ocupar, satisfazendo as suas necessidades, ou se disponham a assumir um risco de investimento em que o momento de produção de frutos civis (rendas) seja incerto (cf. texto n.º 5);

8.ª Também não é crível que o risco de crédito associado à condição imposta seja aceite pelas instituições bancárias, o que tornará muito problemática a sua concessão, ainda necessária para a conclusão do empreendimento, em montante superior a 1,250 milhões de contos (cf. texto n.º 5);

9.ª Tais factos, aliados à previsível ausência de receitas de venda na fase de conclusão do empreendimento pelos motivos expostos na conclusão 7.ª, gerará, previsivelmente, a falência da recorrente em resultado da condição imposta pela sentença recorrida (cf. texto n.º 5);

10.ª Em suma, a aplicação da condição imposta pela sentença recorrida terá como efeito previsível, impor à recorrente um ónus análogo àquele que a eficácia dos actos suspensos determinaria, gerando ela própria as consequências que o tribunal *a quo* considerou como geradoras dos prejuízos de difícil reparação determinantes da concessão da providência, consequência que representa a inversão da *ratio* do instituto.»

Termina pedindo a revogação da sentença recorrida na parte em que impõe a condição ali prevista.

5 — As entidades requeridas, ora agravantes, CML e respectivo presidente, na sua alegação, concluíram do seguinte modo:

«1.ª A execução dos actos requeridos não causa prejuízo de difícil reparação na esfera jurídica do requirente, porque os danos invocados são objectivamente contabilizáveis e ressarcíveis em sede própria e não existe a probabilidade razoável de falência;

2.ª A grave lesão do interesse público não pode ser verificada a partir da aplicação uniforme de critérios abstractos, como faz a decisão recorrida;

3.ª A suspensão da eficácia dos actos requeridos determina grave lesão do interesse público, ao contrário do que erradamente se concluiu na sentença recorrida.»

Termina pedindo a revogação daquela sentença.

6 — Por sua vez contra-alegou a requerente, na qualidade de agravada, onde concluiu:

«1.ª A execução dos actos suspendendos, que declaram a nulidade dos actos de licenciamento do loteamento e dos posteriores licenciamentos de obra do maior estaleiro de obras de Lisboa e o seu embargo com fundamento em que, por força da declarada nulidade as obras decorreriam ‘sem licença’, causarão à ora recorrida, de acordo com juízos de probabilidade, assentes na prova junta aos autos e na experiência comum, prejuízos de difícil reparação [artigo 76.º, n.º 1, alínea *a*), da LPTA].

2.ª Tais prejuízos traduzir-se-ão na cessação da actividade industrial ou comercial da ora recorrida, em que avulta a inevitável falência, e num conjunto de danos insusceptíveis de avaliação pecuniária exacta

pelo que a douda sentença recorrida não merece qualquer reparo ao pronunciar-se pela verificação do presente requisito, inserindo-se em jurisprudência pacífica desse venerando tribunal (cf. texto, n.ºs 1 a 6 e 9).

3.^a A execução dos actos *sub judice* determinará, de acordo com um juízo de prognose baseado na ampla prova carreada para os autos e com um grau de certeza muito elevado (cf. texto, n.ºs 7, 8 e 10):

A suspensão por tempo indeterminado da actividade da requerente, dada a ausência de capitais próprios para prosseguir a sua actividade e impossibilidade de obter crédito no mercado financeiro, uma vez que toda a credibilidade de que dispõe e que lhe permitiu obter mais 2,5 milhões de contos de mútuos nos últimos 3,5 anos (para um capital social de 240 000 contos) se esfumará, sendo certo que a simples existência dos actos já tornou muito difíceis as condições de acesso ao crédito nesta data;

O empreendimento em causa representa mais de 80% da actividade da recorrida, no qual estão investidos mais de 2 milhões de contos, dos quais 1 250 000 000\$ correspondem a crédito bancário contratualmente afecto ao mesmo e estava à data dos actos em fase de acabamentos, pronto a iniciar a comercialização;

O descrédito público da sociedade e seus sócios, com a inerente perda irrecuperável de clientela;

O imediato vencimento de todos os mútuos e facilidades de crédito concedidas à sociedade cujo valor supera o décuplo do valor do capital social, com a concomitante execução das hipotecas e garantias pessoais dos sócios ou pelo menos o agravamento das condições em vigor, *ex vi* do disposto nas condições contratuais e ou artigos 428.º e seguintes ou 780.º do Código Civil;

O incumprimento pela requerente das suas obrigações junto da banca, fornecedores e empreiteiros da obra em causa e das demais, dada a ausência de meios próprios para acorrer ao elevadíssimo serviço da dívida e futuras amortizações e a não concessão de crédito adicional para suprir a situação, uma vez que esta se tornaria um risco de crédito inaceitável para a banca;

A recorrente não poderá continuar a cumprir o pagamento dos juros dos financiamentos bancários (203 318 433\$ em 1992, e 220 564 346\$ pagos até 30 de Setembro de 1993), entrando em incumprimento que determinará, por si, o vencimento de todos os mútuos, sendo certo que também por esse motivo a situação líquida da sociedade rapidamente passará a negativa, gerando a falência;

A frustração e incumprimento da venda prometida das fracções habitacionais do lote C do empreendimento 'Gaivotas do Tejo' à Império, SGII, com a imediata obrigação de devolução do sinal de 300 000 contos percebido e respectivas penalidades determinaria a insolvência automática da recorrida por impossibilidade de solver as suas obrigações, *ex vi* do disposto no Decreto-Lei n.º 132/93, de 23 de Abril, por não dispor daquele montante (superior ao capital social);

Bem como a frustração da venda da totalidade do empreendimento em fase final de negociação com a mesma entidade ou de qualquer outra venda total ou parcial com qualquer investidor institucional ou particular;

A suspensão por tempo indeterminado dos trabalhos das empreitadas do empreendimento, a qual determinará a rescisão dos contratos e uma indemnização de montante cujo cálculo é agora impossível, mas que incluirá um prejuízo diário de milhares de contos;

A suspensão do empreendimento sempre tornaria o investimento aí realizado ruinoso, perdendo por completo toda a racionalidade económica e gerando prejuízos de cálculo impossível;

Impossibilidade de cumprir os seus compromissos para com os empreiteiros nas demais obras que tem em curso, por falta de meios, gerando prejuízos de cálculo impossível e eventual falência per si.

4.^a Todos os prejuízos referidos se configuram como determinando a cessação definitiva da actividade da sociedade, constituindo jurisprudência pacífica a subsunção de tal factualidade ao conceito indeterminado do artigo 76.º, n.º 1, alínea *a*), da LPTA (cf., por todos, acórdãos de 24 de Abril de 1970, *Acórdãos Doutrinários*, n.º 103, p. 996; de 7 de Janeiro de 1971, *Acórdãos Doutrinários*, n.º 11, p. 357; de 3 de Abril de 1975, *Acórdãos Doutrinários*, 163, p. 939; de 20 de Julho de 1978, *Acórdãos Doutrinários*, n.º 206, p. 152; de 19 de Março de 1981, *Acórdãos Doutrinários*, 238, p. 1132; de 19 de Janeiro de 1984, ROA, ano 44.º, 1984, p. 117; de 18 de Novembro de 1986, *Acórdãos Doutrinários*, n.º 312, p. 1526, e de 9 de Abril de 1987, processo n.º 24 760, Maurício, Lacerda e Redinha, *Contencioso Administrativo*, 1988, p. 189, e Sérvulo Correia, *Noções de Direito Administrativo*, vol. I, pp. 522-523).

5.^a Se assim não se entender, o que se admite sem conceder e a mero título de hipótese, os danos que a recorrida indubitavelmente sofrerá com a execução dos actos suspendendo sempre terão de considerar-se insusceptíveis de exacta avaliação pecuniária, pelo que sempre integrariam o conceito de irreparabilidade ou dificuldade de reparação (cf. *Acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo* de 18 de Novembro de 1986, de 8 de Junho de 1978 e de 9 de Março de 1978, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 312, p. 1526; *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 32, p. 299, e *Acórdãos Doutrinários*, n.º 200-201, p. 97, e Sérvulo Correia, *ob. e loc. cit.*).

6.^a A suspensão dos actos impugnados não determina qualquer lesão, muito menos uma grave lesão do interesse público, pelo que a douda sentença recorrida não merece qualquer reparo ao considerar verificado o requisito negativo previsto na alínea *b*) do artigo 76.º, n.º 1, da LPTA (cf. texto, n.ºs 12 e 14).

7.^a Nas suas alegações as recorrentes não conseguem avançar nenhuma razão que substancie a possibilidade de ocorrência de grave lesão, pela simples razão de que ela não existe, não indo além da invocação de um interesse genérico e abstracto de polícia administrativa e da alegada (e errada) preterição do interesse público sectorial posto a cargo da Comissão das Construções Prisionais, já infirmada por expressa pronúncia do Secretário de Estado das Obras Públicas (SEOP) que considerou nada ter a opor às construções *sub judice*, conforme documento n.º 1 junto (cf. texto, n.º 13).

8.^a Nunca poderá existir grave lesão do interesse público com a suspensão dos actos impugnados pois:

A CML e o seu presidente limitaram-se a alterar (ilegalmente, violando os princípios da boa fé e tutela da confiança) a valoração jurídica dos anteriores actos de deferimento do loteamento, que ao longo de 13 anos e mais de 10 procedimentos administrativos haviam até sido expressamente considerados como constitutivos de direitos, não sendo possível neste caso defender a grave lesão da suspensão de uma declaração de 'nulidade' e posterior embargo de obras licenciadas e em decurso há três anos (cf. acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 9 de Abril de 1987, processo n.º 24 760, e texto, n.º 15).

9.^a Ao contrário do afirmado pelas recorridas, a suspensão dos actos *sub judice* não provocará qualquer lesão, muito menos grave, de quaisquer interesses públicos sectoriais ou de qualquer interesse geral de polícia de construção pois:

A autorização do SEOP, constante do documento n.º 1, junto, demonstra que a suspensão se encontra de acordo com o interesse público sectorial cuja preterição foi invocada no fundamento da 'nulidade' dos actos de deferimento do loteamento, pelo que a concessão da providência não o agride, antes o defende;

O despacho impugnado do presidente da CML não contém qualquer fundamento de facto, configurando-se como mero acto consequente da deliberação de 12 de Janeiro de 1994;

O artigo 133.º, n.º 2, alínea *i*), do Decreto-Lei n.º 427/91, de 15 de Outubro, impede a declaração administrativa de nulidade de actos consequentes de actos de declarados nulos ou anulados quando existam contra-interessados, como no caso vertente;

Admitindo, sem conceder, nulidade do deferimento do loteamento o artigo 134.º, n.º 3, do Código de Procedimento Administrativo (CPA) sempre imporia a salvaguarda dos posteriores actos de licenciamento, máxime em face do despacho do SEOP de 8 de Março de 1994;

As recorridas limitam-se a aduzir que os interesses da política de construção seriam lesados, sem por qualquer modo concretizar por que forma a sua não execução causará grave lesão, pelo que a suspensão deve ser concedida, conforme se decidiu no douto acórdão de 22 de Junho de 1978, in *Acórdãos Doutriniais*, n.º 206, p. 13 (cf. texto, n.º 17).

10.^a A análise da fundamentação dos actos suspendendos revela as ilegalidades grosseiras de que os mesmos enfermam — v. g. por desvio de poder e erro sobre os pressupostos de facto e de direito — e demonstra claramente a inexistência de qualquer dano grave do interesse público que se oponha à suspensão — cf. acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo, de 19 de Janeiro de 1984, ROA, ano 44.º, 1984, p. 117 (cf. texto, n.º 19).

11.^a Os actos suspendendos violaram clara e directamente os seus direitos fundamentais, previstos nos artigos 61.º, 62.º, e 268.º, n.º 2, da CRP, pelo que são nulos, caso em que a suspensão de eficácia deve ser decretada ainda que daí resultasse grave lesão do interesse público, o que se admite a mero título de hipótese.»

Termina pedindo a manutenção de sentença recorrida.

7 — O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu o seu parecer fundamentado de fls. 420 e 421, que se resume no seguinte:

a) A suspensão da eficácia dos actos em questão é susceptível de representar grave lesão do interesse público, em face das razões invocadas pelas entidades requeridas na sua resposta, pelo que a sentença recorrida fez incorrecta apreciação e aplicação do direito.

b) Mesmo quanto ao requisito da alínea *a)* do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, assiste razão às entidades requeridas quando sustentam que o juízo da sentença recorrida, sobre uma provável falência da requerente se a suspensão não fosse concedida, não se encontra suficientemente alicerçada em dados factuais.

c) Finalmente, existe uma contradição intrínseca na decisão recorrida, onde, para acautelar o interesse público, ou seja, para dar como verificado o requisito da alínea *b)* do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, impõe condições quanto à ocupação do imóvel e transacção

das construções, que inutilizam o efeito pretendido pela requerente da suspensão, pelo que entendo que a sentença recorrida não deverá manter-se, devendo negar-se a suspensão de eficácia por aquela concedida.

8 — Sem vistos — artigo 78.º, n.º 4, da LPTA —, cumpre decidir.

9 — A matéria de facto relevante que tem de considerar-se provada é a seguinte:

A) Em 1988, a «Fábrica Portuguesa de Encerados, L.^{da}» (FPE), através do processo n.º 180/OB/88, da CML, requereu a reformulação dos processos de loteamento, de que era titular, referidos no documento de fl. 46, que aqui se dá por reproduzido.

B) Por despacho de 6 de Dezembro de 1988 do presidente da CML, foi concedido à FPE o alvará de loteamento n.º 22/88, para o prédio situado na Rua da Bela Vista, à Graça, composto de três lotes (documentos de fl. 48 a fl. 63, que aqui se dão por reproduzidos).

C) Por escritura pública de compra e venda de 27 de Dezembro de 1988, a ora requerente, Almeida, Dias & Fragoso, L.^{da}, adquiriu à FPE o loteamento referido em *B)* (documento de fl. 63 a fl. 67, que aqui se dá por reproduzido).

D) Através da documentação de fl. 68 a fl. 73, que aqui se dá por reproduzida, de 14 a 16 de Novembro de 1989, foram publicados os deferimentos de vários pedidos de licenciamento de obras dos edifícios a implantar no loteamento aludido em *B)* e *C)*, licenças essas que acabaram por ser emitidas (documentos de fl. 74 a fl. 97, que aqui também se dão por reproduzidos).

E) Em 1990, a requerente, ora agravante e agravada, apresentou um pedido de alterações (ampliação) em cada um dos projectos iniciais respeitantes aos lotes A, B e C, a que corresponderam, respectivamente, os processos de obras n.ºs 5.572/OB/90; 5.574/OB/90 e 5.576/OB/90 (artigo 8.º da petição do requerimento da suspensão e documento de fl. 270 a fl. 277, que aqui se dá por reproduzido).

F) Pela informação n.º 719/DPE/PPP/93, de 20 de Dezembro de 1993, a Direcção de Projecto de Planeamento Estratégico (DPE) da CML apresentou uma análise dos processos de construção n.ºs 5.572/OB/90, 5.574/OB/90 e 5.576/OB/90, na qual refere:

«Dos antecedentes destes processos constam vários estudos volumétricos [...] foi com base nestes estudos que os projectistas definiram ocupações, volumetrias e implantações. Estes estudos são referidos durante a apreciação do novo loteamento, apenas quando necessários para a demonstração de que houve uma significativa diminuição da volumetria.

O mais recente estudo de volumes foi apresentado em 19 de Janeiro de 1988 — processo n.º 180/OB/88 — e mereceu a aprovação de S. Ex.^a o Presidente em 30 de Março de 1988. Este estudo previa a implantação de três lotes — A, B e C —, com as seguintes características: [...] área total de construção 16 076 m² [...] área total de construção com estacionamento 23 579 m². Contudo e de acordo com o regulamento do PGUCL, em vigor à data da aprovação do estudo, os valores são significativamente diferentes. Assim temos: [...] Área total de construção 3147,6 m². Destes valores verifica-se ter sido aprovada, através do processo n.º 180/OB/88, uma área de construção cinco vezes superior ao permitido.

Analisada a proposta verifica-se ainda que não são cumpridos os afastamentos legais — artigo 59.º do Regulamento Geral das Edificações Urbanas (RGEU) — em ambas as vias que limitam os lotes.

De igual modo não foi cumprida a obrigação de consulta à Direcção-Geral de Edifícios e Monumentos Nacionais — parte da área do terreno é abrangida pela área de protecção a instalações prisionais e tutorias de menores do Centro de Observação e Acção Social, que tutela estas áreas e sem a qual a Câmara não podia proceder à aprovação do loteamento. Não tendo sido consultada esta Direcção-Geral, as obras agora em curso poderão vir a ser embargadas, tal como já aconteceu noutra edifício do mesmo quarteirão.

[...] Com a aprovação do processo de loteamento n.º 180/OB/88 o proprietário entrega na Câmara os projectos de licenciamento dos lotes A, B e C, que são registados com os números, respectivamente, 3.762/OB/88, 3.764/OB/88 e 3.766/OB/88. Estes processos foram aprovados por S. Ex.^a o Presidente em 10 de Abril de 1988, 18 de Abril de 1988 e de 1 de Junho de 1989 [...]. Em 17 de Dezembro de 1990 o proprietário entrega um novo conjunto de projectos de alterações que são registados com os n.ºs 5.572/OB/90, 5.574/OB/90 e 5.576/OB/90, respectivamente, para os lotes A, B e C. Estes processos foram todos aprovados pela Direcção Municipal de Planeamento e Gestão Urbanística em 5 de Agosto de 1991. Com estes processos previam-se: [...] área total de construção [...] 28 716 m².» (Documento de fl. 270 a fl. 277, que aqui se dá por reproduzido.)

G) O mesmo serviço da CML (DPE) emitiu um parecer jurídico no qual considera que foram violados o PGUCL e o RGEU, conduzindo à anulabilidade do acto, mas por estar decorrido o prazo de revogação esses vícios encontram-se sanados. O parecer considera depois que: «Não se verifica, todavia, idêntica sanção do vício quando se constata a preterição de consulta a entidade externa, neste caso ao Ministério das Obras Públicas, através da Comissão das Construções Prisionais», o qual conclui determinar nulidade nos termos do artigo 65.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro. Segue afirmando que: «Decorre consequentemente que o acto decisório proferido no processo n.º 180/OB/88, em 30 de Março, é nulo e carecido de efeitos jurídicos, por arrastamento estende tal regime às aprovações e licenciamento de obras dele decorrentes: processos n.ºs 3.672/OB/88, 3.674/OB/88 e 3.676/OB/88 e processos n.ºs 5.572/OB/90, 5.574/OB/90 e 5.576/OB/90, estes referentes às alterações aos projectos apresentados a coberto dos referidos processos, que conduziam à majoração da área de construção. Ainda que esta majoração possa ser analisada de um ponto de vista urbanístico favorável, manutenção da volumetria com aumento de estacionamento, nas alterações de tipologia de fogos, também é questionável que a competência para o efeito possa ser exercida pelo DMPGU. A invocação de delegação de competências é imprópria, porque não decorre da lei tal possibilidade [...].» (Documento de fl. 274 a fl. 277, que aqui se dá por reproduzido.)

H) O presidente da CML apresentou, à reunião do órgão executivo de 12 de Janeiro de 1994, a proposta n.º 3/94, da qual consta: «Considerando que, com a elaboração de um programa base para a proposta de intervenção de um quarteirão na Graça, limitado pelas Ruas da Bela Vista, à Graça, Leite de Vasconcelos, Vale de Santo António e Santa Engrácia, que teve como preocupação a definição de critérios de intervenção, nomeadamente quanto ao índice de construção a aplicar, se efectuou o levantamento de todos os processos relativos a esta área e se constatou a aprovação do processo de lo-

teamento n.º 180/OB/88, respectivos processos de licenciamento de construções e respectivas alterações;

Considerando que o mencionado loteamento foi aprovado por despacho proferido em 30 de Março de 1988, prevendo uma área de construção de 16 076 m²;

Considerando que não foi cumprida a obrigação injuntiva de audição do Ministério das Obras Públicas, Direcção-Geral dos Edifícios e Monumentos Nacionais, Comissão das Construções Prisionais, dado parte da área do terreno ser abrangida pela área de protecção a instalações prisionais e tutorias de menores — Centro de Observação e Acção Social —, que tutela estas áreas e sem a qual a Câmara não podia proceder à aprovação do loteamento, sob pena de prática de acto ferido de nulidade;

Considerando o teor da informação n.º 719/DPE/PPP/93, de 20 de Dezembro;

Considerando o teor do parecer jurídico de 23 de Dezembro de 1993;

Tenho a honra de propor que a CML delibere:

Declarar, ao abrigo do disposto no artigo 134.º, n.º 2, do CPA, em conjugação com o artigo 65.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro, e artigo 56.º, n.º 1, alínea a), do Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro, a nulidade dos actos de licenciamento consubstanciados nos despachos de deferido, proferidos nos processos n.ºs 180/OB/88, 3.762/OB/88, 3.764/OB/88, 3.766/OB/88, 5.572/OB/90, 5.574/OB/90 e 5.576/OB/90, respectivamente, em 30 de Março de 1988, 10 de Abril de 1989, 18 de Abril de 1989, 1 de Junho de 1989 e 5 de Agosto de 1991.» (Documento de fls. 23 e 24.)

I) Esta proposta foi aprovada por maioria, com 16 votos a favor e 1 voto contra, na referida reunião de 12 de Janeiro de 1994 (documento de fl. 23).

J) Com data de 20 de Janeiro de 1994, o presidente da CML exarou o seguinte despacho:

«Na sequência da deliberação tomada na reunião da Câmara Municipal, efectuada em 12 de Janeiro do corrente ano, tomada sobre a proposta n.º 3/94, através da qual foi declarada a nulidade dos actos de licenciamento proferidos, respectivamente, nos processos n.ºs 180/OB/88, 3.762/OB/88, 3.764/OB/88, 3.766/OB/88, 5.572/OB/90, 5.574/OB/90 e 5.576/OB/90;

No uso da competência prevista nas disposições conjugadas, do artigo 53.º, n.º 2, alínea l), do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março, com a redacção conferida pela Lei n.º 18/91, de 12 de Junho, do artigo 165.º do Decreto-Lei n.º 38 382, de 7 de Agosto de 1951 (RGEU), do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 166/70, de 15 de Abril, e do artigo 57.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro;

Considerando que a mencionada declaração de nulidade afecta a validade das licenças de obras, tituladas por alvará, emitido no âmbito dos identificados processos;

Determino:

1) O embargo e a suspensão da execução das obras que pelo facto da nulidade declarada decorrem sem licença, na parcela de terreno sito na Rua da Bela Vista, à Graça, e Rua de Santa Engrácia, melhor delimitado no processo n.º 180/OB/88;

2) O cumprimento para o efeito e com as necessárias adaptações das formalidades estatuídas nas previsões conjugadas, do artigo 165.º, S 1.º a S 2.º, do Decreto-Lei n.º 38 382, de 7 de Agosto de 1951,

e do artigo 57.º, n.ºs 2, 3, 4 e 5, do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro, com a expressa menção de que o prosseguimento das obras, traduz desrespeito de acto administrativo, como tal considerado crime de desobediência, previsto e punido nos termos do artigo 388.º do Código Penal.» (Documento de fl. 25.)

10 — Fixada a matéria de facto pertinente, vejamos agora a sua qualificação jurídica.

É consabido, de acordo com a jurisprudência uniforme deste Supremo Tribunal, que os requisitos contemplados nas alíneas *a)*, *b)* e *c)* do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, para a concessão da suspensão de eficácia dos actos administrativos, são de verificação cumulativa, pelo que basta a inexistência de um deles para que a providência tenha de ser denegada sem necessidade do conhecimento dos restantes.

Assim sendo, torna-se indiferente a ordem sequencial do seu conhecimento.

Desta forma, curial se torna que se comece pela análise do requisito cuja verificação seja mais convincentemente contestada e que, no caso *sub judice*, conforme resulta das alegações das entidades requeridas e mais concisamente do parecer do Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, é precisamente o pressuposto negativo da alínea *b)* do artigo 76.º da LPTA, ou seja, a suspensão da eficácia do acto requerido, no entendimento daquele magistrado, não poderá ser concedida, uma vez que não se verifica que da suspensão não resulte grave lesão do interesse público, tendo a sentença recorrida, neste âmbito, feito incorrecta apreciação e aplicação do direito.

Vejamos, pois, se assim é.

No que concerne a este requisito da alínea *b)*, também a jurisprudência deste Supremo Tribunal se tem orientado pela ideia de que o juízo sobre a gravidade da lesão, que do deferimento destes pedidos resultaria para o interesse público, se há-de aferir pelo grau em que sejam atingidos os valores que constituem os índices desses interesses (no sentido exposto, acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo de 24 de Novembro de 1992, recurso n.º 31 259-S; de 22 de Outubro de 1991, recurso n.º 29 865-A; de 25 de Janeiro de 1990, recurso n.º 27 909, e de 2 de Março de 1989, recurso n.º 26 777-A).

Assim, não se basta a lei, para considerar integrado este requisito negativo, com qualquer juízo sobre o prejuízo do interesse público que deve estar subjacente ao decretamento da suspensão da eficácia.

Na verdade, a Administração, por força de um princípio fundamental da actividade administrativa, que é o princípio da presecução do interesse público, com consagração no artigo 266.º, n.º 1, da CRP, está obrigada, uma vez definido por lei quais os interesses colectivos ou interesses gerais da comunidade que hão-de integrar o conceito de interesse público, a pautar a sua conduta de modo a prosseguir este, mas sempre no respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos administrados.

Para a prossecução de tal interesse goza da prerrogativa ou privilégio da execução prévia, segundo o qual pode executar imediatamente, com recurso ou não ao uso da força, as suas próprias decisões, independentemente do recurso aos tribunais, desde que o faça pelas formas e nos termos admitidos por lei (artigo 149.º do CPA).

Por outro lado, para que a Administração possa cabalmente cumprir, e com celeridade, esta missão da realização do interesse público

e não tenha de estar sujeita a ver constantemente bloqueada toda a sua actividade, mesmo nos casos de impugnação contenciosa dos seus actos, através do meio contencioso típico, que é o recurso contencioso, a interposição deste não tem geralmente efeito suspensivo.

Mas todo este sistema pode levar a eventuais injustiças para os administrados que há que obterem com o recurso a medidas cautelares, entre as quais se contando, como caso mais típico, o da suspensão da eficácia do acto administrativo impugnado.

De qualquer modo, e gozando o acto administrativo e os seus pressupostos de presunção de legalidade, a suspensão da eficácia terá sempre de assumir um carácter excepcional.

Daí que o interesse público, como elemento constitutivo que é do privilégio da execução prévia, terá de estar, por definição, ligado à produção dos efeitos normais ou típicos do acto administrativo, enquanto que o interesse público que está ligado à medida cautelar excepcional da suspensão da eficácia do acto, terá de se apresentar como grave, não bastando que seja a lesão daquele interesse público de carácter genérico.

Assim, o prejuízo de difícil reparação para o requerente que, segundo um juízo de prognose e de causalidade adequada, seja resultante da execução do acto, terá, para que a suspensão desta execução não possa ser decretada nessa situação, de ser suplantado, em importância, por grave lesão do interesse público.

Pois bem.

No caso ora em análise, os índices do interesse público que podem ser atingidos pela suspensão da eficácia dos actos pedida pela requerente são, conforme resulta da própria fundamentação de tais actos:

Por um lado, a área de construção já autorizada é cinco vezes superior à que é permitida pelo regulamento do PGUCL, aprovado pela Portaria n.º 274/77, de 19 de Maio, ou seja, a área permitida neste instrumento urbanístico é de 3147,6 m² e a já autorizada é de 16 076 m², ficando, se fosse concedida a autorização pretendida, com um total de área de construção e estacionamento de 23 579 m²

Por outro lado, não foram cumpridos os afastamentos legais em ambas as vias que limitam os lotes, violando-se, assim, o disposto no artigo 59.º do RGEU.

Finalmente, no licenciamento do respectivo loteamento e obras de construção subsequentes não foi cumprida a injunção legal da audição do Ministério das Obras Públicas, Direcção-Geral de Edifícios e Monumentos Nacionais, Comissão das Construções Prisionais e Direcção-Geral dos Serviços Tutelares de Menores, dado que parte da área abrangida pelo loteamento e construções estar implantada na área de protecção a instalações prisionais e tutorias de menores — Centro de Observação e Acção Social de Lisboa —, a que se reporta o Decreto-Lei n.º 265/71, de 18 de Junho, pelo que, por força do disposto nos artigos 65.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro, e artigo 56.º, n.º 1, alínea *a)*, do Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro, poderá eventualmente — e dizemos eventualmente, dado não ser este o lugar próprio para se tratar de tal matéria, por estar relacionada com o conhecimento do mérito do recurso contencioso de anulação a interpor, e que aqui é vedado conhecer — determinar a nulidade de tais licenciamentos.

Ora, o ordenamento do território, no qual se inclui necessariamente o urbanismo, a tal ponto que o direito do ordenamento do território

se pode considerar como um prolongamento do direito urbanístico — embora se possa entre ambos estabelecer teoricamente uma distinção, que não importa aqui fazer, com fundamento na eficácia das respectivas normas —, é tratado na nossa actual CRP, não só como uma das tarefas fundamentais do Estado, ao prescrever, no seu artigo 9.º e alínea e):

«São tarefas fundamentais do Estado:

[...].

e) [...] assegurar um correcto ordenamento do território» e ainda no seu artigo 66.º, n.º 2, alínea b):

«Incumbe ao Estado, por meios de organismos próprios e por apelo e apoio a iniciativas populares:

[...].

b) Ordenar e promover o ordenamento do território, tendo em vista uma correcta localização das actividades, um equilibrado desenvolvimento sócio-económico e paisagens biologicamente equilibradas.»

A salvaguarda destes interesses públicos assume tal importância que é hoje posta por lei, de forma concorrente, quer à administração central, quer à local [artigos 9.º, alínea e), 65.º, n.º 4, e 66.º, n.º 2, da CRP], ou seja, está-se perante a concorrência ou colisão de atribuições e competências (da administração central e local) a que corresponde um conflito de interesses (gerais e locais) e, por outro lado, um conflito de deveres (obrigações) por parte do Estado e autarquias locais (veja-se, neste sentido, pareceres da Procuradoria-Geral da República n.ºs 53/87 e 66/89, respectivamente, in *Diário da República*, 2.ª série, n.ºs 100, de 30 de Abril de 1988, e 69, de 23 de Março de 1990 e acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 27 de Novembro de 1990, recurso n.º 24 827).

Assim, a suspensão de eficácia de actos que determinem a efectiva salvaguarda destes interesses, e no caso concreto, com especial relevância, visto não ter sido respeitada uma área de protecção de um edifício legalmente classificado de «interesse público», não pode deixar de constituir grave lesão do interesse público.

E não se diga, como o faz a sentença recorrida, que hoje existem técnicas muito desenvolvidas para a demolição parcial ou total de edifícios, pelo que não se vê como possa considerar-se irreversível lesão do interesse público urbanístico a continuação de uma obra de construção de três blocos de uma obra particular destinada a habitação e comércio, desde que fique garantido que não haverá ocupantes, porventura de boa fé, que pesem no sentido de se manter a construção e a lesão do interesse público.

Para tornar efectiva essa garantia e afastar a possibilidade da existência de dano para o interesse público, o M.^{mo} Juiz *a quo* sentiu a necessidade de, para conceder a providência requerida e ordenar a suspensão da eficácia dos actos a impugnar, estabelecer uma série de injunções:

Por um lado, à requerente, a quem impôs a condição de não ocupar nem por algum modo permitir ou facilitar que outras pessoas singulares ou colectivas de algum modo ocupem o imóvel mesmo após a conclusão dos respectivos trabalhos de construção, responsabilizando-a pelos danos que possam advir do incumprimento desta condição.

Por outro, à Câmara Municipal, a quem permitiu, se considerar necessário, exigir a colocação de tabuleta(s) no local para esclarecimento da situação a terceiros, até decisão final sobre o recurso

que venha a ser interposto e que ponha termo ao litígio com a Câmara Municipal, ou caducidade desta providência, ou outra solução definitiva.

O que tudo consubstancia uma contradição nos próprios termos.

Na verdade, o M.^{mo} Juiz *a quo* apenas considerou na sentença o interesse público genérico relativo «ao ambiente e condições de vida ambiental urbanística nas cidades», não cuidando de dar enfoque, no caso concreto dos autos, ao facto de estarmos perante a violação de uma zona de protecção de um edifício de interesse público e como tal legalmente classificado.

A tudo o exposto há a acrescentar que, embora seja abstractamente possível a utilização de técnicas modernas tendentes à demolição parcial ou total de edifícios, todavia, a prática e a realidade do nosso País, nesse âmbito, revela-nos uma situação bem diferente.

A teia de interesses que se estabelecem, designadamente as relações jurídicas já porventura firmadas e ainda aquelas que, entretanto se venham a firmar, não obstante as injunções e condições postas na sentença recorrida, tornam-se de tal modo fortes, que, na prática, é quase impossível à Administração implementar qualquer medida no sentido preconizado ou pelo menos contribuam inelutavelmente para a sua inércia.

E ciente de tal impossibilidade é que a sentença recorrida impôs tais condições — que ao fim e ao cabo neutralizam o interesse da requerente na presente medida cautelar —, admitindo desta forma, embora implicitamente, haver grave lesão do interesse público.

É certo que a requerente, já depois da prolação da sentença recorrida, veio juntar aos autos fotocópia de um ofício (documento de fl. 414) — sobre o qual nem sequer foram ouvidas as entidades requeridas —, datado de 1 de Março de 1994, da autoria do director Regional da Direcção-Geral dos Edifícios e Monumentos Nacionais, que foi dirigido directamente à requerente sobre o «Assunto: Centro de Observação e Acção Social de Lisboa — Construção de Loteamento na Rua da Bela Vista, à Graça, dentro da zona de protecção do Estabelecimento», que é do seguinte teor:

«Relativamente à carta em referência (de 8 de Fevereiro de 1994) informa-se que o Sr. Secretário de Estado das Obras Públicas, por despacho de 8 de Março de 1994, autorizou a construção dos edifícios constantes do loteamento em causa.»

Nada mais se juntou sobre a matéria, pelo que se desconhece qual o conteúdo do despacho autorizador daquele membro do Governo, designadamente se foi proferido ao abrigo do Decreto-Lei n.º 265/71, de 18 de Junho, e com a precedência dos pareceres das entidades ali referidas, e ainda se no contexto de qualquer procedimento administrativo tendente à apreciação da legalidade das operações de licenciamento do loteamento ora em causa, o que se nos afigura pouco verosímil, uma vez que aquele ofício é dirigido directamente à requerente e com referência a uma sua carta de 8 de Fevereiro de 1994, quando em face do disposto no artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro, os pedidos de pareceres obrigatórios condicionantes do licenciamento de loteamentos como o ora em causa eram da competência da Direcção-Geral do Planeamento Urbanístico (hoje, Direcção-Geral do Ordenamento do Território), cujos resultados depois transmitia à Câmara Municipal, e, em face do disposto no artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro, tal

competência pertence ao presidente da Câmara Municipal competente para a instrução do respectivo procedimento.

Daí que se não atribua qualquer relevância, para a questão ora em análise no presente recurso jurisdicional, à juntada do aludido documento feita pela requerente, posteriormente ao licenciamento em que deveria ter sido emitido e fora do contexto de qualquer outro procedimento administrativo visando a mesma finalidade.

11 — Por tudo o que atrás se deixa explicitado, não se encontra preenchido o requisito negativo da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, o que, de per si, determina a improcedência do pedido formulado pela requerente, ficando, deste modo, prejudicado o conhecimento dos demais requisitos do mesmo normativo legal.

12 — Em face do exposto, acordam em:

- a) Conceder provimento ao recurso jurisdicional interposto pelas entidades requeridas, negando-o ao interposto pela requerente;
- b) Revogar a sentença recorrida;
- c) Indeferir, por consequência, o pedido de suspensão de eficácia requerido pela requerente.

Custas pela requerente:

No TAC, com a taxa de justiça de 12 000\$, e no Supremo Tribunal Administrativo, com a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, de 60 000\$ e 30 000\$.

Lisboa, 12 de Maio de 1994. — *Nuno da Silva Salgado* (relator) — *Rui Vieira Miller Simões* — *Ilídio Gaspar do Nascimento Costa*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Recurso hierárquico. Poder de reexame. Recurso contencioso. Âmbito de recurso. Concurso de provimento. Antiguidade. Inconstitucionalidade de lei de autorização.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O acto que indefere recurso hierárquico necessário, no exercício de poderes de reexame incorpora em si o acto hierarquicamente recorrido.*
- 2 — *Aquele acto, susceptível de recurso contencioso pode ser impugnado com o fundamento em vícios que não tenham sido alegados com o fundamento da impugnação hierárquica e até mesmo deixar de alegar estes.*
- 3 — *Não enferma de inconstitucionalidade o artigo 16.º, alínea e), da Lei n.º 2/88, de 26 de Janeiro, que autorizou o Governo no sentido de aperfeiçoamento e modernização do regime jurídico da função pública em matéria geral de recrutamento e selecção de pessoal, não obstante as associações sindicais dos trabalhadores da Administração Pública não terem participado naquela lei de autorização dado o condicionalismo que dispensava tal participação.*

4 — *A mesma norma também não enferma de inconstitucionalidade por não afrontar o disposto no n.º 2 do artigo 168.º da Constituição, dado que, conforme resulta de sua simples leitura, não se pode considerar vaga, imprecisa, genérica e indeterminada.*

5 — *A lei não impõe ao júri dos concursos a ponderação de factos «classificação de serviço» em separado dos demais factores que obrigatoriamente tem que ponderar.*

6 — *A ponderação do factor «experiência profissional» não pode ser feita pelo júri, atendendo exclusivamente e apenas à antiguidade do concorrente (tempo de serviço na categoria, tempo de serviço na carreira correspondente à categoria e tempo de serviço na função pública).*

Recurso n.º 30 558, em que são recorrente Paixão Cruz Pires Esteves e recorridos o Secretário de Estado dos Recursos Educativos e outra. Relator, o Ex.º Conselhoheiro Dr. Vaz Rebordão.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Paixão Cruz Pires Esteves, casada, técnica auxiliar de 1.ª classe (BAD), do quadro técnico de pessoal dos organismos e serviços centrais do Ministério da Educação, residente na Quinta Nova, Vale Rosal, lote 20, Monte da Caparica, recorre contenciosamente do despacho, de 21 de Novembro de 1991, do Sr. Secretário de Estado dos Recursos Educativos, que negou provimento a recurso hierárquico necessário, do despacho que homologou a lista de classificação final do concurso para técnico auxiliar principal de BAD em que a recorrente surge colocada no 3.º e último lugar.

Aponta o acto enfermando de vícios de violação de lei por inconstitucionalidade formal, originária da Lei n.º 2/88, de 26 de Janeiro e artigo 27.º, n.º 1, alínea *h*), e 3, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

A autoridade recorrida sustenta a validade do acto recorrido e a recorrida particular, Maria da Conceição Vieira Cardoso, além de contestar os vícios que a recorrente aponta ao acto, suscita a questão prévia da extemporaneidade da interposição do recurso e o facto de a recorrente não ter suscitado no recurso hierárquico necessário perante a entidade que o decidiu os vícios que agora invoca, pelo que o âmbito do recurso contencioso se deverá limitar àqueles vícios, não devendo conhecer-se dos erros apontados.

Na alegação, concluiu a recorrente:

1 — O regime geral de recrutamento e selecção de pessoal é vertente da «Constituição e vida da relação jurídica de emprego», digamos desta forma por mera comodidade de exposição e, pois, fez parte integrante da noção de «legislação do trabalho».

2 — É da exclusividade competência da Assembleia da República, salvo autorização do Governo, legislar sobre o «regime geral de recrutamento e selecção de pessoal [cf. artigo 168.º, n.º 1, alínea *n*), da Constituição da República Portuguesa (CRP)].

3 — E porque o regime geral de recrutamento e selecção de pessoal faz parte integrante da noção de «legislação do trabalho» assiste às organizações sindicais dos trabalhadores da Administração Pública o direito de participar na «lei de autorização» [e que no caso é o artigo 16.º, alínea *e*), da Lei n.º 2/88, de 26 de Janeiro], *ex vi* dos

artigos 3.º, n.º 2, e 3, 57.º, n.º 2, alínea *a*), e 108.º, n.º 2 da CRP, em leitura conjugada.

4 — Ora, as associações sindicais dos trabalhadores da Administração Pública não participaram na elaboração da «lei de autorização» — e por isso, o artigo 16.º, alínea *e*), da Lei n.º 2/88, de 26 de Janeiro, enferma de inconstitucionalidade formal, originária, donde resultou afectado, de modo constitucionalmente irremissível, o procedimento legislativo que produziu o Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, que, descarte, enferma de «inconstitucionalidade consequente», o que fulmina de nulidade o acto impugnado, que neste Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, busca o seu fundamento.

5 — Nos termos do artigo 168.º, n.º 2, da CRP, «as leis de autorização legislativa devem definir o objecto, o sentido, o extensão e a duração da autorização» [duração também exigível, pois que o artigo 16.º alínea *e*), da Lei n.º 2/88, de 26 de Janeiro, não incide sobre matéria fiscal].

6 — Ora, o artigo 16.º, alínea *e*), da Lei n.º 2/88, de 26 de Janeiro, apresenta carácter extremamente vago, impreciso, genérico e indeterminado, por direitas linhas limita-se a dispor sobre o leque de matérias sobre as quais o Governo fica autorizado a legislar, sem condicionar o sentido normativo em que tal autorização devesse ser exercido.

7 — Deste modo, por ofensa ao artigo 168.º, n.º 2, da Constituição, o artigo 16.º, alínea *e*), da Lei n.º 2/88, de 26 de Janeiro, enferma de inconstitucionalidade — o que consequentemente, inquina de inconstitucionalidade o Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, emanado na sua base e, derivada ou reflexamente, fulmina de nulidade o acto impugnado que neste Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, busca o seu fundamento.

8 — Quando assim se não queira entender, o acto impugnado está eivado de vícios que geram a sua anulabilidade.

8.1 — Na verdade, o júri do concurso formula o conceito de «qualificação profissional» com «classificação de serviço» + «adequação funcional» — ou seja, degradou o «factor de apreciação» que é a classificação de serviço em «subfactor» de outro: a «qualificação profissional».

8.1.1 — Assim, por erro na interpretação e aplicação de direito [artigo 27.º, n.º 1, alínea *h*), e 3, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro], o acto do júri enferma do vício de violação de lei, o qual, consequentemente, se, se repetiu, no ora impugnado que o manteve, na decisão de recurso hierárquico necessário [cf. artigos 35.º a 40.º da petição inicial (PI)].

8.2 — Por outro lado, o júri do concurso preencheu a «experiência profissional» exclusivamente com a «antiguidade» «tempo de serviço na categoria», «tempo de serviço na carreira correspondente à categoria» e «tempo de serviço na função pública.»

8.2.1 — Ora à luz do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, «experiência profissional» e «antiguidade» não são reconduzíveis à mesma realidade, como resulta dos artigos 27.º, n.º 1, alínea *h*), e 32.º, n.º 6, em leitura conjugada: na verdade, a antiguidade é condição de preferência em caso de igualdade de classificação (sendo que os preceitos que estabelecem «frequências» por representarem desvio ao princípio da igualdade têm natureza excepcional, e, pois, devem ser interpostos e aplicados sem ampliações e restrições que não caibam nos seus termos).

8.2.2 — Assim, por erro na interpretação e aplicação do direito, o acto do júri enferma do vício de violação de lei — o qual, consequentemente, se repercutiu no ora impugnado que o manteve, na decisão de recurso hierárquico, necessário.

A autoridade recorrida em contra-alegações conclui:

1.º A norma constante da alínea *e*) do artigo 16.º da Lei n.º 2/88, de 22 de Janeiro, não integrando acto legislativo em matéria de direito de trabalho, não infringe o disposto no artigo 57.º, n.º 2, alínea *a*), da Constituição (na versão de Lei Constitucional n.º 1/82, de 20 de Setembro), não enfermando da inconstitucionalidade formal que lhe é apontada.

2.º O acto recorrido — que não padece, pelo exposto, de inconstitucionalidade derivada — não enferma igualmente, dos vícios de violação de lei que lhe são imputados, porquanto, como se verifica pelas deliberações constantes da acta n.º 2 das reuniões do júri, foram objecto de ponderação autónoma, e de acordo com critérios válidos e adequados, todos os factores de avaliação curricular que a lei manda ponderar, nos termos do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 492/88, de 30 de Dezembro.

3.º De facto, sendo a «classificação de serviço» um elemento relevante para a apreciação da qualificação profissional dos candidatos, não viola o disposto no citado artigo 27.º, n.ºs 1, alínea *a*), e 3, do decreto-lei citado, o facto de a ponderação daquele factor ser integrada na fórmula de apuramento global de factor «qualificação profissional».

4.º O uso de «antiguidade» como medida de experiência profissional dos candidatos é um critério que se insere na «zona reservada» ao júri, no âmbito da sua faculdade de livre escolha dos critérios concretos de ponderação de cada factor não colidindo com o disposto nos falados artigos 27.º, n.º 1, alínea *h*), e 32.º n.º 6, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu o seguinte duto parecer:

«Preliminarmente e quanto à questão da tempestividade do recurso relegada para conhecimento final, o Ministério Público é de parecer que não tendo a entidade recorrida feito prova da sua intempestividade e continuando a inexistir elementos que a atentam, o recurso deverá ser considerado tempestivo.

Quanto ao êxito do recurso é o seguinte o seu parecer:

O recurso contencioso interposto pela recorrente do despacho de 21 de Novembro de 1991 do Sr. Secretário de Estado dos Recursos Educativos, nada tem a ver com o recurso hierárquico submetido à apreciação daquela entidade, cuja petição se encontra a fl. 7 do processo apenso.

Na verdade, naquele recurso hierárquico, a recorrente não pôs em causa a validade da metodologia de avaliação seguida no concurso, nem a constitucionalidade do diploma ao abrigo do qual aquele se processou: tão-só impugnou o despacho de 11 de Outubro de 1991, que dando provimento a recurso hierárquico interposto por outra candidata ao mesmo — a outra recorrida particular, Maria da Conceição Cardoso — homologou a lista de classificação final do concurso, rectificadora em consequência desse recurso, rectificação que alterou a posição na lista da ora recorrente do 1.º para o 3.º lugar.

Ora nesse recurso hierárquico interposto a fl. 7 do processo instrutor, a recorrente, Paixão Esteves, apenas ataca o acto impugnado, por discordar das razões que teriam levado a entidade recorrida a

dar provimento ao recurso da ora recorrida Maria da Conceição Cardoso, ou seja, por entender que não lhe deviam ter sido retirados os dois pontos concedidos no item «atendimento público».

O que está portanto em causa, nem sequer é o problema que normalmente tem sido debatido na doutrina e na jurisprudência — com orientação divergente por parte do tribunal — sobre a possibilidade de conhecimento no recurso contencioso de vícios do acto não do acto não arguidos no recurso hierárquico.

Parece-nos, salvo o respeito por entendimento contrário que é muito mais do que isso.

É que naquele primeiro tipo de casos a discordância do recorrente manifestada no recurso hierárquico e no recurso contencioso, visa sempre idêntico conteúdo decisório (ainda que não obviamente, o mesmo acto) embora no recurso contencioso se aditam razões tendo em vista arguição de vícios, não invocados no recurso hierárquico.

Aqui, porém, não é isso que se verifica.

No recurso contencioso a recorrente imputa concretamente a orientação dada ao recurso hierárquico necessário e ataca o acto impugnado, por motivos inteiramente diferentes do único vício que alegou no recurso hierárquico ao qual, de resto, nem sequer se refere no recurso contencioso.

E esses motivos de impugnação aos vícios do acto, a existirem, já se verificavam no primeiro despacho homologatório da lista de classificação final, que a recorrente não impugnou (e para cuja impugnação também não teria legitimidade para ficar graduada em 1.º lugar).

Assim ou por falta de legitimidade da recorrente — o que deveria conduzir à absolvição da instância da entidade recorrida — ou por falta de necessária impugnação hierárquica, uma vez que face ao expostos acima, o que já foi efectuado — viciava um conteúdo decisório diferente daquele que agora se tem em vista neste recurso contencioso —, o que conduzirá à rejeição do recurso — sempre a meu ver, o tribunal se deverá abster de conhecer do mérito do recurso.

Se assim se não entender deverá ser considerado improcedente o vício arguido, com base na inconstitucionalidade imputada ao diploma, ao abrigo do qual se realizou o concurso, pois, ao contrário do invocado pela recorrente foram ouvidas as organizações representativas dos trabalhadores (fls. 59 e seguintes).

Igualmente merecem improceder, a meu ver, os vícios de violação do artigo 27.º, n.ºs 1, alínea *h*), e 3, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, pelas razões invocadas pela entidade recorrida, com as quais concordo.

No que concerne à forma de avaliação da experiência profissional, parece-nos assistir razão à recorrente.

Na verdade a fórmula utilizada para avaliação desse item leva exclusivamente em consideração a antiguidade na carreira, na categoria e na função pública, quando esses factores deveriam intervir apenas como processo de desempate [artigos 27.º, n.º 1, alínea *h*), e 32.º, n.º 6, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro].

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Dos autos e processo apenso resultam provados os seguintes factos:

1 — Por *Ordem de Serviço*, n.º 4/SG/91, foi aberto concurso interno condicionado para o preenchimento de uma vaga na categoria de técnico auxiliar principal da carreira técnica auxiliar de BAD do qua-

dro único de pessoal dos organismos e serviços centrais e regionais do Ministério da Educação.

2 — No ponto 7 daquela *Ordem de Serviços* diz-se:

«No concurso será utilizado como método de selecção a avaliação curricular.

Na avaliação curricular serão ponderados os seguintes factores:

- a) A habilitação académica de base;
- b) Formação profissional;
- c) A qualificação e experiência profissional;
- d) A classificação de serviço.»

3 — Em 5 de Abril de 1991, o júri do concurso elaborou a seguinte ficha de avaliação:

HL — Habilitações literárias:

Curso geral — 18 pontos;
Habilitações superiores ao curso geral — 20 pontos;
Habilitações inferiores ao curso geral — 16 pontos.

FP — Formação profissional: (frequência comprovada de cursos directamente relacionados com o conteúdo funcional do lugar da prova):

Número de cursos BAD — 6;
Duração até uma semana — 0,5;
Duração até duas semanas — 1;
Superior a duas semanas — $x \times (0,5)$;
Colóquios, seminários — 0,1.

QP — Qualificação profissional:

$$QP = \frac{(CS \times 0,5) + (AF \times 2,5)}{3}$$

CS — Classificação de serviço (últimos três anos):

Três *Muito bom* = 20;
Dois *Muito bom* = 18;
Um *Muito bom* = 16;
Um *Bom* = 14.

AF — Adequação funcional (funções desenvolvidas nos últimos três anos):

Registo — 1;
Normas portuguesas — 1;
Catologação ISBD — 2;
UNIMARC — 3;
Classificação — 2;
Organização e manutenção de ficheiros — 2;
Cotação — 1;
Pesquisa bibliográfica — 2;
Difusão selectiva de informação — 2;
Atendimento ao público — 2;
Arrumação — 1;
Elaboração de catálogos — 2;
Preparação de doc. para microfilmagens — 1;
Participação em grupos de trabalho — 1;
Total — 20.

EP — Experiência profissional:

$$EP = \frac{(a \times 6) + (b \times 3) + c}{10}$$

- a) Tempo de serviço na categoria;
 b) Tempo de serviço na carreira correspondente à categoria;
 c) Tempo de serviço na função pública:

$$\text{Classificação final} = \frac{(2 \times HL) + (2,5 \times EP) + FP + (4,5 \times QP)}{10}$$

(Acta n.º 2 — fl. 81 do processo apenso.)

4 — Após a aplicação da referida grelha os candidatos ficaram classificados pela seguinte forma:

- 1.º Paixão Cruz Pires Esteves — 15,1;
 2.º Maria Rosa Freitas — 14,8;
 3.º Maria da Conceição Vieira Cardoso — 14,7.

5 — Esta lista classificativa foi homologada por despacho de 20 de Maio de 1991.

6 — Maria da Conceição Vieira Cardoso recorreu hierarquicamente do despacho de homologação de 20 de Maio de 1991, tendo então sido elaborada a informação n.º 125-CTJ/91, de 27 de Junho de 1991, em que se concluiu:

1.º O tempo de serviço prestado pela recorrente na categoria de escriturária-dactilógrafa não pode ser considerada como tendo sido prestado na actual carreira, por falta de fundamentação legal expressa que legitime a sua pretensão.

2.º Não tem a interessada qualquer razão para impugnar a falta de ter sido considerado, como tendo prestado na actual carreira, o tempo de serviço em que a opositora Paixão Esteves esteve a titularidade das categorias de catalogador de 1.ª classe, técnica auxiliar de 1.ª classe e técnico auxiliar de 1.ª classe de BAD.

3.º Relativamente à candidata Maria Rosa Freitas:

a) Deverá ser contado, para efeitos de antiguidade na categoria e na carreira, apenas o tempo em que integram as carreiras de catalogadoras, técnico auxiliar e técnico auxiliar de BAD, tal como foi feito em relação à opositora Paixão Esteves.

b) O tempo de serviço prestado pela mesma como técnico auxiliar principal de SASP, deverá, tal como aquele em que prestou serviço como escriturária-dactilógrafa, ser apenas considerado para efeitos de antiguidade na função pública, uma vez que nada existe na lei que permita fazê-lo acrescer ao referido na alínea a).

Consequentemente, deverá o júri retirar à antiguidade na categoria e na carreira, 2 anos, 4 meses e 21 dias relativos ao período em que esta funcionária integrou a carreira técnica auxiliar de SASE, alterando a pontuação no factor «experiência profissional» e corrigindo a respectiva classificação final em conformidade.

4.º No que se refere à pontuação obtida pela candidata Paixão Esteves nos itens de «adequação funcional», referidos supra temos que:

a) Relativamente aos itens «categoria UNIMARC» e pesquisa bibliográfica, não possuímos conhecimentos técnicos específicos que nos permitam contestar os critérios do júri no que respeita ao tipo de tarefas que podem subsumir que àqueles conceitos, sendo certo

que a corrente foi, em ambos, pontuada de forma idêntica ao da outra opositora.

b) No que concerne ao item «atendimento ao público», deverá o júri retirar à candidata Paixão Esteves os 2 valores que lhe foram atribuídos, uma vez que do seu *curriculum vitae* nada consta que permita concluir que a mesma desempenha essas funções, devendo o júri reformular a pontuação desta funcionária relativamente ao factor «qualificação profissional» e alterar a sua classificação final em conformidade com os novos valores obtidos».

7) O Sr. Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Educação, em 2 de Julho de 1991 sobre aquela informação proferiu o seguinte despacho:

«1 — Concordo.

2 — Dou provimento parcial ao presente recurso pelos fundamentos da presente informação.»

8) Em 18 de Julho de 1991, em virtude do despacho que antecede procedeu a nova ordenação dos candidatos classificados pela seguinte forma:

- 1.º Paixão Cruz Pires Esteves — 14,45;
 2.º Maria da Conceição Vieira Cardoso — 13,63;
 3.º Maria Rosa Freitas — 13,38.

9) Maria Conceição Vieira Cardoso recorreu hierarquicamente do despacho que homologou aquela lista, tendo acerca de tal recurso sido aclarada a informação n.º 183/CJ/91, de 15 de Janeiro de 1991, que conclui:

«a) São inválidos e, portanto anuláveis, as considerações do júri contidas na acta n.º 4 das suas reuniões, na parte em que excedem os direitos da decisão proferida pelo membro do Governo competente sobre o recurso interposto pela candidata, ora recorrente da primitiva lista de classificação final.

b) Consequentemente, o acto homologatório, ora recorrido é igualmente inválido — estando inquinado do mesmo vício de incompetência —, devendo ser por isso anulado.

c) Anulada a presente lista de classificação final, deve o júri elaborar nova lista de classificação final, que seja o resultado estrito do cumprimento do despacho que deu provimento ao recurso interposto pela candidata de homologação de primeira lista de classificação final.»

10) O Sr. Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Educação, em 17 de Setembro de 1991, sobre aquela proferiu o seguinte despacho:

«1 — Concordo. — Dou provimento ao presente recurso, pelos fundamentos da presente informação.»

11) Em 7 de Outubro de 1991 o júri elaborou nova lista de classificação final, na sequência do provimento dado aos recursos, ficando assim ordenados:

- 1.º Maria da Conceição Vieira Cardoso — 14,71;
 2.º Maria Rosa Freitas — 14,51;
 3.º Paixão Cruz Pires Esteves — 14,45.

12) Do despacho que homologou esta lista recorreu hierarquicamente Paixão Cruz Pires Esteves, conforme fl. 7 do processo apenso, e, acerca do qual foi elaborada a informação n.º 190/CTJ/91, de 31

de Outubro de 1991, que termina dizendo: «Termos em que deve ser negado provimento ao recurso»:

13) Sobre esta informação o Sr. Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Educação, em 21 de Novembro de 1991, proferiu o seguinte despacho:

«Concordo. — Nego provimento ao recurso. — Comunique-se à interessada os fundamentos da presente informação.»

14) Aquele despacho foi comunicado à recorrente por ofício datado de 6 de Dezembro de 1991.

15) Acerca de elaboração do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, foram ouvidas as organizações representativas dos trabalhadores, conforme documentos junto de fl. 59 a fl. 104 dos autos e que aqui se dão como reproduzidos.

Expostos os factos, importa subsumi-los ao direito, tendo presente que o objecto do recurso é o despacho do Sr. Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Educação, proferido em 21 de Novembro de 1991 e que no âmbito do presente recurso se colocam as questões prévias suscitadas da extemporaneidade da interposição do mesmo e a sua inadmissibilidade quer por falta de legitimidade quer por falta de objecto resultante de nesta se apontarem vícios que não constituíram fundamento da impugnação hierárquica necessária. E, em caso de improcedência de qualquer uma daquelas questões, importa então conhecer dos vícios de violação de lei por erro na interpretação e aplicação do artigo 27.º n.º 1, alínea *h*), e ainda, além desta disposição, do artigo 32.º, n.º 6, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

1 — Extemporaneidade de interposição do recurso contencioso. Refere a recorrente particular, Maria da Conceição Vieira Cardoso, que o recurso contencioso foi interposto, passados mais de três anos sobre o envio do ofício de notificação. Sendo o prazo do recurso contencioso de dois meses, contado da respectiva notificação, por força do estatuído nos artigos 38.º, n.º 1, alínea *a*), e 29.º, n.º 2, ambos da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, o recurso é intempestivo.

Vejamos se lhe assiste razão.

Com efeito, a data do ofício que notificou a recorrente do despacho que impugna é de 6 de Dezembro de 1991 e o recurso foi interposto em 12 de Março de 1993.

Não obstante aquela data, não se pode concluir, só por si que tenha sido na mesma que o ofício foi expedido. E, como não se mostra que o tivesse sido sob registo postal, também não se pode presumir, tal como se dispõe no n.º 3 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 171/76, de 11 de Fevereiro, que a notificação tenha sido feita no terceiro dia posterior àquela.

Desconhece-se, pois, quando foi feita a notificação do despacho recorrido à recorrente. E como é a partir da data da notificação que se conta o prazo da interposição do recurso, terá que considerar-se como tempestivo, dado a recorrida particular não provar e dos autos não resultar qual a data daquela notificação.

Desta maneira, improcede a questão da extemporaneidade da interposição do recurso.

2 — Âmbito do recurso contencioso do despacho de indeferimento de recurso hierárquico necessário.

Como resulta da matéria de facto, a recorrente interpôs recurso hierárquico que o Sr. Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Educação, do despacho de 11 de Outubro de 1991, que homologou

a lista de classificação final do concurso para técnico principal do BAD. Em virtude de, nas duas primeiras listas de classificação final daquele concurso ter ficado posicionada em 1.º lugar e, em consequência dos provimentos dos recursos hierárquicos entretanto interpostos, ter sido elaborada uma outra lista de classificação final em que veio a ocupar o 3.º e último lugar.

Como fundamento do recurso hierárquico invocou apenas o facto de nesta última classificação não lhe haver sido considerado o item «Atendimento ao público» a que lhe tinham, anteriormente, atribuído 2 valores e que agora lhe retiraram.

É, pois, com base nestes factos que a Ex.^{ma} Magistrada do Ministério Público refere que o recurso contencioso interposto pela recorrente nada tem a ver com o recurso hierárquico, porquanto nesta não pôs em causa a validade da metodologia referida no concurso nem a constitucionalidade do diploma ao abrigo do qual se processou.

O que está em causa, segundo diz, nem sequer é o problema que normalmente tem sido debatido na doutrina e jurisprudência [...] sobre a possibilidade de conhecimento, no recurso contencioso de vícios do acto não arguidos no recurso hierárquico. Neste caso a discordância no recurso hierárquico e no contencioso visa sempre idêntico conteúdo decisório, embora no recurso contencioso se editem razões, em vista à arguição de vícios, não invocados no recurso hierárquico.

Porém, continua aquele Ex.^{mo} Magistrado, o que presentemente está em causa é que a recorrente inflecte completamente a orientação dada ao recurso hierárquico necessário e ataca o acto impugnado, por motivos inteiramente diferentes do único vício que alegou no recurso hierárquico ao qual nem sequer se refere no recurso contencioso.

E conclui esta parte do douto parecer:

«Assim ou por falta de legitimidade da recorrente — o que deveria conduzir à absolvição da instância da entidade recorrida — ou por falta de necessária impugnação hierárquica, uma vez que face ao exposto acima, o que foi efectivado — visava um conteúdo decisório diferente daquele que agora se tem em vista neste concurso contencioso — o que conduzirá à rejeição do recurso, sempre, a meu ver, o tribunal se deverá abster de conhecer do mérito do recurso.»

A questão, assim posta, confina-se a saber se é admissível um recurso contencioso de um indeferimento de um recurso hierárquico baseado em determinado vício em que naquele o deixa cair este vício que não é invocado passando a ser invocados novos vícios.

A resolução de tal questão, a nosso ver, passa por se saber qual a natureza do recurso hierárquico necessário a que se referem os presentes autos.

E não há dúvida que estamos perante um recurso do tipo «reexame», pois, tem por finalidade a «reapreciação» da questão decidida pelo órgão *a quo* em que o fundo da causa será novamente julgado pela autoridade *ad quem*, a quem competirá pronunciar-se sobre a melhor solução a dar ao assunto a resolver em que a autoridade recorrida poderá, por hipótese, não apenas anular ou revogar, mas providenciar ele próprio sobre o caso — substituindo-se ao subalterno na prática do acto por esta recusado. Cf. Freitas do Amaral, in *Conceito e Natureza do Recurso Hierárquico*, vol. I, pp. 227 e seguintes.

No recurso hierárquico, tendo pois por objecto a questão suscitada sobre que se pronunciou e, não, o acto recorrido, como no recurso

tipo «revisão», no tocante à extensão dos poderes da cognição do superior *ad quem* e no que respeita a novas questões diz o citado autor a p. 273 (referindo-se à competência separada em que o subalterno recebe da lei um certo conjunto de poderes que lhe ficam a pertencer como competência própria e lhe permite praticar actos administrativos executórios):

«O superior hierárquico, porque o é, além do poder de direcção e do poder disciplinar, possui também o poder de superintendência — que lhe faculta a revogação dos actos de subalterno, *ex officio* ou mediante recurso —, mas não tem qualquer poder de substituição.»

E mais à frente acrescenta:

«O superior hierárquico pode, assim, substituir uma decisão de fundo por outra decisão de fundo ou por uma decisão de forma por outra de igual natureza: o que não pode é proferir uma decisão de fundo primária, isto é, que não consista na substituição ou modificação de outra decisão, previamente tomada pelo órgão subalterno.»

Do acabado de transcrever resulta, pois, que o acto que decide o recurso hierárquico negando-lhe provimento, incorpora em si todo o valor ou desvalor do acto hierarquicamente impugnado, resolve toda a situação jurídica em causa e absorve, implicitamente, o acto do subalterno que sanciona — cf. acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 20 de Outubro de 1992, recurso n.º 28 774.

Ou como se diz no acórdão deste mesmo Tribunal de 19 de Fevereiro de 1991, recurso n.º 17 331 «neste tipo de recurso o superior dispõe de poder de conhecer e decidir questões não suscitadas ou não resolvidas pelo subalterno e, ao negar provimento, não se limita a concordar com o acto deste, antes, o absorve no seu próprio, que passa a constituir o único título jurídico dos efeitos produzidos pela Administração na situação concreta.

Daqui que, por a decisão do subordinado se integrar na do indeferimento do superior, que assume a natureza de homologação, os vícios que afectam aquela passam a ser vícios desta, todos eles podendo constituir objecto de recurso contencioso ainda mesmo os não suscitados na via hierárquica.

O objecto do processo contencioso administrativo, não é o conteúdo do acto, mas as questões que relativamente a ele se suscitam, sendo o acto mero pretexto, ainda que indispensável, para a formulação destas.»

Da doutrina e da jurisprudência citada resulta, pois, que o recorrente não só não está impedido de no recurso contencioso alegar novos vícios além dos que tenham constituído fundamento da impugnação hierárquica, como também pode deixar de alegar os vícios que constituíam este fundamento.

Assim, a questão dos autos, ao contrário do que refere o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, não é diferente da que a doutrina e jurisprudência têm versado acerca da possibilidade de conhecimento no recurso contencioso de vícios do acto não arguidos no recurso hierárquico, já que admite-se atacar o acto no recurso contencioso alegando novos vícios e deixando cair o vício que alegou no recurso hierárquico.

O acto, como é óbvio, passa a ser atacado por motivos inteiramente diferentes, não se podendo, no entanto, dizer que por tal motivo que o recurso hierárquico visava um conteúdo decisório diferente do do recurso contencioso, já que, como acima se referiu, o recurso hierárquico negando-lhe provimento, absorve o acto do subalterno

que sanciona passando a constituir o único título jurídico dos efeitos jurídicos produzidos pela Administração na situação concreta e como acto administrativo em vigor na ordem jurídica não pode sofrer limitações na invocação de vícios de que eventualmente enferme.

Assim parafraseando o referido no já citado recurso n.º 28 774: «não parece admissível sustentar-se por qualquer outra razão a produção de efeitos preclusivos por falta de alegação de vícios na via graciosa, se deva admitir no recurso contencioso a invocação de todas as ilegalidades do acto do subalterno, pois se elas nela existirem, existirão também seguramente no acto do superior que o primeiro homologou».

Pelo exposto, o despacho que nega provimento a um recurso hierárquico necessário é susceptível de ser objecto de recurso contencioso em que se invoquem novos vícios sem que se torne necessário invocar o vício que fundamentou a alegação na via graciosa.

Desta maneira improcede a questão prévia suscitada pelo Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, pelo que se passa a conhecer dos vícios de violação de lei arguidos pela recorrente.

3 — Vício de violação de lei por inconstitucionalidade, da Lei n.º 2/88, de 26 de Janeiro, e inconstitucionalidade consequente do Decreto-Lei n.º 298/88, de 30 de Dezembro.

Refere a recorrente que o regime geral de recrutamento e selecção do pessoal faz parte integrante da noção «legislação do trabalho», cuja competência exclusiva para legislar é da Assembleia da República, salvo autorização do Governo, assistindo às organizações sindicais de trabalhadores da Administração Pública, o direito de participar.

O Governo foi autorizado pela Lei n.º 2/88, de 26 de Janeiro, de harmonia com o disposto no artigo 16.º, alínea *l*), no sentido de aperfeiçoamento e modernização do regime jurídico da função pública em matéria de regime geral de recrutamento e selecção de pessoal e as associações sindicais de trabalhadores da Administração Pública, não participaram naquela lei de autorização e, por isso, o referido artigo 16.º alínea *e*), enferma de inconstitucionalidade formal orgânica, donde resultou afectado de modo constitucionalmente inadmissível, o procedimento legislativo que produziu o Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, que, destarte, enferma de «inconstitucionalidade consequente, o que fulmina de nulidade o acto impugnado que neste Decreto-Lei n.º 498/88 busca o seu fundamento.»

Vejamos se lhe assiste razão.

Sem dúvida que constituem direitos das associações sindicais «participar na elaboração de legislação do trabalho», como preceituava o artigo 57.º, n.º 2, alínea *a*), da Constituição, na primeira versão, e preceitua hoje a alínea *a*), do n.º 2 do artigo 56.º do mesmo diploma após a revisão da Lei Constitucional n.º 1/89.

O artigo 16.º, alínea *e*), da Lei n.º 2/88, de 26 de Janeiro, dispõe: «Fica o Governo autorizado a legislar no sentido do aperfeiçoamento e modernização do regime jurídico da função pública, em matéria de regime geral de recrutamento e selecção de pessoal, visando a simplificação do processo e redução das formalidades e prazos de realização de concursos.»

Constituindo, sem dúvida, o regime de recrutamento e selecção do pessoal, legislação do trabalho, a não serem ouvidas as organizações sindicais dos trabalhadores da Administração Pública, quanto à elaboração da lei de autorização legislativa daquele diploma, de harmonia com a jurisprudência pacífica do Tribunal Constitucional — cf., por

todos, o recurso n.º 64/91, de 4 de Abril, processo n.º 117/91, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 406, p. 107 —, ter-se-ia violado o direito de participação dos referidos trabalhadores.

Mas tal como se escreve no recurso deste Supremo Tribunal Administrativo de 8 de Março de 1994, recurso n.º 32 011, que versou sobre questão semelhante e ao qual aderimos:

«A norma da alínea *a*) do n.º 2 do artigo 56.º da lei fundamental, deve entender-se como consagrando não uma mera formalidade ou mero pressuposto da competência do órgão legiferante, mas antes um instrumento de aperfeiçoamento da regulamentação jurídica respeitante a matéria que, de algum modo, interfiram com o estatuto profissional dos trabalhadores interessados.»

Desta maneira, a não participação das organizações sindicais dos trabalhadores da Administração Pública, só seria relevante se a autorização legislativa contivesse ela mesma, normas, cuja elaboração, tivesse requerido, para o seu aperfeiçoamento, a sua participação.

Ora, as normas contidas naquela autorização legislativa são no sentido de aperfeiçoamento e modernização do regime geral de recrutamento e selecção de pessoal, regime este já anteriormente contido, primeiro, no Decreto-Lei n.º 171/82, de 2 de Maio, e depois no Decreto-Lei n.º 44/84, de 3 de Fevereiro, que veio substituir aquela.

Assim, aquelas normas da lei de autorização — artigo 16.º, alínea *e*), da Lei n.º 2/88, de 6 de Janeiro — não dispõe directamente, confirmando ou inovando o regime já consagrado naquele Decreto-Lei n.º 44/84.

E como se diz no acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 12 de Outubro de 1993, recurso n.º 30 234:

«Se a lei de autorização não contém qualquer disposição que concretamente interfira no regime geral ou especial da função pública, permitindo, apenas, ao Governo a produção de normas desse tipo, óbvias razões de racionalidade e de economia de meios, justificam a interpretação de que o legislador constitucional, não exigiria por mero fetichismo factual a inútil convocação das associações sindicais para a elaboração das normas de lei de autorização.»

Com efeito, nessas circunstâncias, o direito das associações sindicais de participação na elaboração da legislação laboral só terá efeito útil e cumprirá o motivo e o fim por e para que foi consagrado como direito fundamental se ocorrer no desenvolvimento do processo de elaboração da lei autorizada, pois, só aí poderão ser, efectivamente, influentes as contribuições que possam dar para o aperfeiçoamento da legislação a adoptar.»

E no caso em apreço, como resulta da matéria de facto especificada, na elaboração do projecto, que esteve na base da elaboração do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, que a recorrente arguiu de «inconstitucionalidade consequente» e na base do qual foi proferido o acto impugnado que aquela diz estar fulminada de «nulidade», as organizações representativas dos trabalhadores da Administração Pública, participaram no mesmo.

Desta maneira, não impondo a norma da alínea *a*), do n.º 2 do artigo 57.º da Constituição, no condicionalismo exposto, a intervenção das associações sindicais na elaboração de lei da autorização legislativa — artigo 16.º, alínea *e*), da Lei n.º 2/88, de 6 de Janeiro, não sofre esta de inconstitucionalidade formal, orgânica, como também não sofre o Decreto-Lei n.º 492/88, de 30 de Dezembro, de inconstitucionalidade consequente, não sendo, portanto, o acto nulo.

Sustenta ainda a recorrente que aquele artigo 16.º, alínea *a*), da Lei n.º 2/88, de 6 de Janeiro, enferma de inconstitucionalidade por afrontar o disposto no artigo 168.º, n.º 2, da Constituição, dado que «apresenta carácter extremamente vago, impreciso, genérico e indeterminado; por direitas linhas limita-se a dizer sobre o leque de matérias sobre os quais o Governo fica autorizado a legislar, sem condicionar o sentido normativo em que tal autorização deva ser exercido».

Com efeito o n.º 2 do artigo 168.º da Constituição dispõe:

«As leis de autorização legislativa devem definir o objecto, o sentido, a extensão e a duração da autorização, a qual pode ser prorrogada.»

E tal como escrevem Gomes Canotilho e Vital Moreira, in *Constituição Anotada*, 2.ª ed., p. 2104, II vol.:

«A autorização legislativa é sempre limitada a uma determinada matéria: a Assembleia da República não pode autorizar genericamente o Governo a legislar no âmbito da sua reserva relativa de competência; por isso, a Constituição exige que as leis o objecto de autorização. Depois é sempre condicionada, devendo a Assembleia da República definir o sentido e a extensão dela, não podendo autorizar o Governo a legislar em certa matéria, sem mais: a lei de autorização deve indicar qual o sentido e a extensão da alteração legislativa a introduzir pelo Governo. Por exemplo, não basta que a Assembleia da República autorize o Governo a modificar as penas para certos crimes: importa que determine se é para as aumentar ou para as diminuir.

Destes princípios decorre directamente o princípio da especialidade das autorizações legislativas, estando claramente proibidas as autorizações genéricas (v. g. autorizações para rever os impostos sobre os rendimentos; autorizações para criar coimas e penas até *x* anos, etc.). Não é obrigatório, naturalmente, que a autorização contenha um projecto de futuro decreto-lei, mas ela não pode ser, seguramente, um cheque em branco.»

E continuam aqueles autores:

«A autorização legislativa há-de ser temporalmente limitada ainda que a Constituição não prescreva um prazo máximo, podendo este ir teoricamente até à duração de uma legislatura. O prazo pode ser apenas implícito, desde que não incerto.»

Da simples leitura do artigo 16.º, alínea *e*), da Lei n.º 2/88, de 6 de Janeiro, e sem necessidade de qualquer demonstração, aquele preceito que manifestamente se não reporta à duração, permite sem ambiguidade saber qual o objecto, o sentido e a extensão da autorização concedida e bem assim a observância do princípio de especialidade, de harmonia com a doutrina acima exposta.

Não assiste, assim, também, quanto a este ponto, razão à recorrente.

Pelo exposto im procedem as conclusões 1 a 7 da alegação.

4 — Vício de violação de lei por erro de interpretação e aplicação do artigo 27.º, n.ºs 1, alínea *h*), e 3, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

Refere a recorrente que o «júri preencheu o conceito de ‘qualificação profissional’ com ‘classificação de serviço’ + ‘adequação profissional’, degradando o factor ‘classificação de serviço’ em subfactor de outro: ‘qualificação profissional’, e daí que o acto impugnado enferme do vício referido.

Vejam os.

O artigo 27.º, n.º 1, no Decreto-Lei n.º 498/88 determina quais os objectivos que os métodos de selecção visam. E prescreve no que

respeita à avaliação curricular que visa o objectivo de avaliar as aptidões profissionais dos candidatos, ponderando de acordo com as exigências da função, a habilitação académica de base, a formação e a qualificação e experiência profissionais na área para que o concurso foi aberto».

E no n.º 3 dispõe: «A classificação de serviço será ponderada obrigatoriamente como factor de apreciação nos concursos de acesso em que o método de selecção seja a avaliação curricular».

No caso em apreço porque se verificava o condicionalismo previsto, o júri não podia deixar de ponderar como factor de apreciação e classificação de serviço.

Mas isto não significa que tal factor tenha que ser ponderado separadamente, pois, o que a lei exige é que o seja.

Daí que o júri do concurso, no exercício da faculdade que lhe assiste de livre apreciação pudesse ponderar o factor «qualificação profissional» integrado pelos factores «classificação de serviço» e «adequação funcional».

O que impedia não é tanto a expressão da fórmula utilizada, mas o facto de o júri respeitar o disposto na lei valorando os factores cuja ponderação é obrigatória.

Desta maneira, porque o factor «classificação de serviço» não deixou de ser ponderado, não se verifica o vício de violação de lei arguida.

5 — Vício de violação de lei por erro na interpretação e apreciação dos artigos 27.º, n.º 1, alínea *h*), e 32.º, n.º 6, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

Alega, finalmente, a recorrente que o júri do concurso preencheu o factor «experiência profissional» exclusivamente com a «antiguidade» (tempo de serviço na categoria, tempo de serviço na carreira correspondente à categoria e tempo de serviço na função pública) pelo que aponta no acto impugnado o vício acima referido.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público, quanto a este ponto refere que lhe parece assistir razão à recorrente, dado que a fórmula utilizada para avaliação do item «experiência profissional» levar, exclusivamente, em consideração a antiguidade na carreira na categoria e na função pública, quando esses factores deveriam intervir apenas como processo de desempate.

Desde já se adianta, assistir, neste ponto-razão à recorrente.

Na verdade, o método de selecção — avaliação curricular tem por objectivo «avaliar as aptidões profissionais dos candidatos, ponderando, de acordo com as exigências da função, a habilitação académica de base, a formação na qualificação e experiência profissionais na área para que o concurso for aberto».

E o facto de a antiguidade, como se refere no acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 20 de Outubro de 1992, recurso n.º 28 774, funcionar como critério de desempate não exclui a possibilidade de, para outros efeitos e com ponderação específica, o júri apreciar esse tempo de serviço.

Mas o que representa já uma ostensiva violação do critério legal é erigir o tempo de serviço como factor exclusivo de valoração de experiência profissional, sem que se de qualquer margem, no âmbito do critério exclusiva e nos termos em que o foi, para a qualificação de outros aspectos profissionais com relevância atendendo ao conteúdo funcional a prover.

Desta maneira, na ponderação da «experiência profissional» não é permitido ao júri, tal como o fez atender apenas à antiguidade

do concorrente — tempo de serviço na categoria, tempo de serviço na carreira correspondente à categoria e tempo de serviço na função pública, impondo-se assim concluir que foi violado o citado artigo 27.º, n.º 1, alínea *h*), do Decreto-Lei n.º 498/88, de 20 de Dezembro.

Pelo exposto, julgando-se procedente as conclusões 8.2, 8.2.1 e 8.2.2, concede-se provimento ao recurso e anula-se o acto recorrido.

Custas pela recorrida particular, Maria da Conceição Vieira Cardoso, com as taxa de justiça e procuradoria, respectivamente, 15 000\$ e 8000\$.

Lisboa, 17 de Maio de 1994. — *João Vaz Rebordão* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Alcindo Augusto Costa*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Arrendamento de bens do domínio privado do Estado. Denúncia do arrendamento. Competência do Instituto Português do Património Cultural (IPPC). Aquisição do imóvel. Fundamentação.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Nos termos do artigo 9.º do Decreto n.º 139-A/79, de 24 de Dezembro, a denúncia do arrendamento será notificada ao arrendatário pela Direcção-Geral do Património salvo quando o prédio tenha sido adquirido já arrendado, caso em que a notificação será efectuada pelo serviço que realizou a aquisição.*
- 2 — *Sendo a justificação desta distribuição de competências permitir ao serviço que detém efectivamente o imóvel a disposição dele para os seus fins estatutários, deve considerar-se, para os efeitos daquela norma, «serviço que realizou a aquisição» aquele que negociou a compra, pediu a respectiva autorização de aquisição ao Ministério das Finanças e procedeu ao pagamento através de verbas inscritas no seu orçamento, ainda que tenha intervindo na escritura de compra e venda o Estado, representado por funcionário devidamente credenciado pela Direcção-Geral do Património.*
- 3 — *O IPPC, tendo sucedido à Direcção-Geral do Património Cultural, que negociou a compra nos termos referidos em 2 tem competência, nos termos do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 139-A/79, para denunciar o arrendamento do imóvel que lhe está afecto e do qual detém a administração efectiva.*
- 4 — *É inadequada a fundamentação que, pela sua generalidade e ou abstracção não revela o caminho volitivo e cognitivo do autor do acto ou aquela em que se indicam*

considerações de tal modo abrangentes que podem ser aplicadas a uma generalidade de situações.

- 5 — *Não está fundamentado o acto de denuncia do arrendamento que se limita a afirmar «ter em vista fins de utilidade pública que se pretendem prosseguir».*

Recurso n.º 32 193, em que são recorrente Soveco — Sociedade de Veículos Comerciais, L.^{da}, e recorrido o presidente do Instituto Português do Património Cultural (IPPC). Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Adelino Lopes.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Soveco — Sociedade de Veículos Comerciais, L.^{da}, interpôs recurso contencioso de anulação no Tribunal Administrativo de Circulo (TAC) do Porto, do despacho do presidente do IPPC, de 26 de Fevereiro de 1988, que denunciou o arrendamento em vigor com a recorrente relativo à Casa de Ramalde, incluindo a parte rústica, pedindo a declaração de nulidade ou anulação daquele despacho.

Por sentença, de 7 de Dezembro de 1992, do TAC do Porto, foi negado provimento àquele recurso.

É desta decisão que vem interposto o presente recurso jurisdicional pela recorrente, Soveco — Sociedade de Veículos Comerciais, L.^{da}, que conclui assim a sua alegação:

A) O artigo 9.º do Decreto n.º 139-A/79 estabelece a competência para a denúncia dos contratos de arrendamento de imóveis do Estado com base nos pressupostos previstos no artigo 8.º do mesmo diploma.

B) Ao tempo em que foi proferido o acto recorrido nenhum diploma legal atribuía a qualquer órgão do IPPC competência para denunciar contratos de arrendamento dos imóveis que integrassem o património do Estado, ainda que utilizados por serviços do Instituto.

C) A aquisição do imóvel de que faz parte o arrendado foi feita pela Direcção-Geral do Património em representação do Estado.

D) É inaceitável que se pretenda fazer coincidir a negociação da aquisição com a aquisição do prédio.

E) Faz parte do conceito de competência Administrativa o de a competência ser sempre atribuída por lei.

F) Inexistindo lei que conferisse ao recorrido o poder de denunciar contratos de arrendamento de imóveis do Estado, tem de concluir-se que se verifica incompetência absoluta do recorrido, pelo que deverá declarar-se nulo o despacho recorrido.

G) A Faculdade de denúncia, por força do artigo 8.º do citado Decreto n.º 139-A/79 é vinculado quanto aos pressupostos nele indicados.

H) O despacho recorrido é omissivo quanto ao fim de utilidade público que visará o recorrido com ele prosseguir, sendo certo que esse requisito nem é integrado pela classificação da Casa de Ramalde como imóvel de interesse público, pelo que ocorre a falta dos pressupostos legais para o acto.

I) Os fundamentos de facto do acto administrativo devem ser claros, coerentes e suficientes, não tendo estes requisitos, os que, reproduzindo o estatuído na lei se limitam a remeter para o conteúdo desta, ou que, de qualquer modo sejam vagos e insuficientes.

J) O acto recorrido padece rigorosamente deste vício de não fundamentação: limita-se a reproduzir o estatuído na lei em que se apoia, sendo obscuro, vago e insuficiente.

L) Ocorreu assim falta de fundamentação do acto recorrido, com manifesta ofensa do estatuído na alínea a) do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77 o que é causa de anulação dele.

M) A decisão recorrida violou os artigos 8.º e 9.º do Decreto-Lei n.º 139-A/79, os Decretos Regulamentares n.ºs 44/80, de 31 de Maio [artigo 5.º, n.º 3, alínea a)] e 34/80, de 2 de Agosto, a Portaria n.º 80/85, de 7 de Fevereiro, e os artigos 1.º e 3.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77.

Não houve contra-alegação e o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal emitiu douto parecer no sentido de que o recurso não merece provimento.

Considera-se provada a seguinte matéria de facto:

Por escritura de 13 de Dezembro de 1974, Maria Ana de Jesus Leite Pereira e outros, deram de arrendamento a Sociedade J. J. Gonçalves, L.^{da}, um prédio sito no lugar de Ramalde, freguesia do mesmo nome, da cidade do Porto, para o fim de nele ser exercida actividade comercial e industrial de apartamento recolha e reparação de automóveis (documento de fls. 11, 12 e seguintes).

Por escritura de 31 de Janeiro de 1978, os senhorios venderam ao Estado aquele prédio juntamente com outros cujo conjunto formava a Casa de Ramalde (documento de fl. 23 a fl. 31, cujo teor se da por reproduzido).

Por escritura de 11 de Dezembro de 1987 a aludida Sociedade J. J. Gonçalves traspassou à recorrente o estabelecimento onde exercia a sua actividade comercial e industrial para o mesmo fim (documento de fl. 32 a fl. 36).

Por ofício de 29 de Fevereiro de 1988, que constitui o documento de fls. 6 e 7, o IPPC através do seu presidente comunica a recorrente a denúncia do arrendamento, nos seguintes termos na parte que interessa:

«Face ao que antecede e atendendo a que o arrendamento em vigor não é conciliável com a classificação como imóvel de interesse público da Casa de Ramalde nem com o projecto há muito desejado de conferir segurança e dignidade ao imóvel, cumpre informar que o IPPC não deseja manter o arrendamento. Consequentemente vem denunciar, para o termo da renovação em vigor, ou seja, 1 de Janeiro de 1989 o contrato existente [...]»

Dá-se aqui por reproduzido o teor da lei junta a fls. 162 e 163 do processo instrutor.

Dá-se aqui, por integralmente reproduzido o teor da informação jurídica n.º 87/87, elaborada pelo consultor jurídico do IPPC em 18 de Novembro de 1977, que constitui fl. 90 a fl. 101 do processo instrutor, no qual além de se descrever as características da actividade comercial a industrial da recorrente se tecem, na parte que interessa, as seguintes considerações:

«A casa de Ramalde constitui sem dúvida um belo exemplar arquitectónico e reúne condições excepcionais, em termos de área e localização, o que certamente motivou a sua compra por parte do Estado Português em 31 de Janeiro de 1978, precedida, porém da sua classificação como imóvel de interesse público (com todas as suas pertenças) pelo Decreto n.º 129/77, de 29 de Setembro [...] a manutenção de um arrendamento, idêntico no seu objecto em qualquer circunstância irá sempre mostrar-se inconveniente para um projecto há muito desejado de dignificação da Casa de Ramalde. Acresce ainda que se manteria o inestético armazém da chapa zincada e o baldio que tem sido norma nas zonas envolventes do imóvel classificado.»

Em 26 de Fevereiro de 1988, o mesmo consultor jurídico do IPPC, Dr. Luís Martins, elaborou a informação n.º 19/88, que é do seguinte teor:

«1 — Após a informação n.º 97/88, oportunamente remetida a Viseu (cf. fotocópias anexas) cumpre relembra o seguinte:

a) O contrato de arrendamento entre os anteproprietários da Casa de Ramalde e a firma J. J. Gonçalves Sucamores, S. A., teve o seu início no dia 1 de Janeiro de 1975, uma vez que a licença camarária para a abertura da entrada na Quinta pela Rua de Delfim Ferreira foi emitida em 17 de Dezembro de 1974 (cf. ofício da Câmara Municipal do Porto).

b) O armazém desmontável que estava erguido no terreno e que pertencia à falida 'Comeve, L.^{da}', foi efectivamente vendido em hasta pública no dia 26 de Janeiro passado a um particular, residente na Trofa, que já o desmontou.

c) No dia 1 de Dezembro de 1987 a arrendatária J. J. Gonçalves, S. A. traspasou as instalações da Casa de Ramalde à firma 'Soveco — Sociedade de Veículos Comerciais, L.^{da}', por escritura pública lavrada no Cartório Notarial da Feira, e cumpriu a obrigação a que estava vinculada de comunicar o traspasse ao IPPC (cf. ofício em anexo).

d) O traspasse entretanto operado em nada afecta a faculdade de o IPPC entretanto denunciar o arrendamento para o termo da sua renovação.

e) A denúncia é feita por carta registada com aviso de recepção remetida com a antecedência mínima de seis meses em relação ao termo.

f) Se, findo o prazo, a arrendatária não deixar livre e devoluto o terreno, tem o IPPC a faculdade de proceder ao despejo administrativo imediatamente.

2 — Conviria que a Repartição de Contabilidade confirmasse na Caixa Geral de Depósitos se as rendas vencidas vêm ou não a ser regularmente depositadas em conta do IPPC, conforme foi oportunamente notificado à anterior arrendatária 'J. J. Gonçalves, S. A'.

3 — O arguido do Instituto deverá tomar na devida nota que o ofício anexo, após assinatura de V. Ex.^a deve ser expedido registado com aviso de recepção.

4 — Os documentos anexos e cópia do ofício a expedir deverão ser arquivados no processo da Casa de Ramalde, ao que se julga saber, actualmente na posse da DSA (documento de fls. 83 e 84).»

Esta informação mereceu em 26 de Fevereiro de 1988, o seguinte parecer dirigido ao presidente do IPPC:

«Assunto: Terrenos anexos à Casa de Ramalde.

Com vista à denúncia do arrendamento que tem por objecto os terrenos em referência, remeto informação n.º 19/88 e ofício a remeter à arrendatária (cf. documento de fl. 82 do processo administrativo apenso).

Finalmente, em 26 de Fevereiro de 1988, o presidente do IPPC proferiu o despacho agora recorrido que é do seguinte teor:

«Tendo em vista os fins de utilidade pública que se pretendem prosseguir com a Casa de Ramalde, incluindo a parte rústica e o disposto no artigo 9.º, n.º 1, do Decreto n.º 139-A/79, de 24 de Dezembro, denuncio o arrendamento em vigor com a 'Soveco — Sociedade de Veículos Comerciais, L.^{da}'. Prepare-se o competente ofício

registado com aviso de recepção que assinarei.» (Documento de fl. 83 do apenso processo administrativo.)

A primeira questão a resolver é a que se refere à competência do IPPC para denunciar o contrato de arrendamento, a que se referem as conclusões A) e F) das alegações da recorrente.

Nesta matéria estabelece o artigo 9.º do Decreto n.º 139-A/79, de 24 de Dezembro, norma que a recorrente diz ter sido violada pela sentença recorrida:

«Nos casos previstos no artigo anterior, o arrendatário será notificado da denúncia do arrendamento pela Direcção-Geral do Património — ou quando o prédio tenha sido adquirido já arrendado, pelo serviço que realizou a aquisição — [...]»

Como consta da matéria de facto, o prédio foi adquirido já arrendado pelo Estado representado por um funcionário credenciado pelo director-geral do Património (cf. fls. 26 e 27 dos autos).

Porém, como também consta dos documentos de fl. 87 a fl. 101 do processo, toda a negociação e tramitação para compra do imóvel arrendado foi conduzida pela Direcção-Geral do Património Cultural.

Foi aquele organismo que pediu a avaliação do imóvel (documento de fl. 87 a fl. 93).

Foi ainda a Direcção-Geral do Património Cultural que recebeu autorização para aquisição do imóvel pelo valor de 15 107 000\$, por despacho do Secretário de Estado das Finanças comunicado àquela Direcção-Geral pelo ofício que constitui o documento de fl. 94.

E foi também a Direcção-Geral do Património Cultural quem pagou o preço de aquisição através de verbas inscritas no seu orçamento como se vê do documento de fl. 95 dos autos.

Como se tratava de entidade não dotada de autonomia administrativa e financeira, foi a aquisição outorgada pelo Estado representado por funcionário devidamente credenciado, para o efeito, nos termos do Decreto-Lei n.º 24 489, de 13 de Setembro de 1934, pela Direcção-Geral do Património.

Bem decidiu, pois, a sentença recorrida ao considerar que o prédio designado por Casa de Ramalde foi de facto adquirido pela Direcção-Geral de Património Cultural para os efeitos descritos no artigo 9.º do Decreto n.º 139-A/79, de 24 de Dezembro.

É que, como refere o magistrado do Ministério Público no seu parecer, a distinção estabelecida naquela norma quanto à entidade competente para notificar a denúncia do arrendatário tem plena justificação.

Nos termos do artigo 1.º daquele diploma legal os bens imóveis do domínio privado do Estado de que este não carece para imediata instalação dos seus serviços ou para qualquer outro fim de utilidade pública que não devam ser alienados, são arrendados passando a respectiva administração a pertencer à Direcção-Geral do Património a quem compete denunciar o contrato para que o imóvel possa ser afectado ao serviço ou organismo interessado, quando se torne necessário para a instalação de serviços administrativos ou para realização de outros fins de utilidade pública dessa entidade.

Se o prédio é adquirido já arrendado, como acontece no caso em apreço, no interesse de determinado serviço ou organismo, o imóvel é imediatamente afecto àquele serviço que promoveu a aquisição, neste caso a Direcção-Geral do Património Cultural, que decidirá do destino adequado a dar ao prédio e praticará em relação a ele todos os actos de gestão corrente, incluindo a denúncia do contrato

de arrendamento, ficando afastada a Direcção-Geral do Património da administração e disposição do imóvel assim adquirido.

Nos termos do artigo 9.º do Código Civil, a interpretação da lei não deve cingir-se à sua letra, mas reconstitui, a partir dos textos ou pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico e as circunstâncias em que a lei foi elaborada, devendo presumir-se que o legislador consagrou as soluções mais adequadas e acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados.

O IPPC foi criado pelo Decreto-Lei n.º 59/80, de 3 de Abril (artigo 3.º), tendo passado a deter as atribuições anteriormente fixadas à Direcção-Geral do Património Cultural, extinta pelo artigo 33.º do mesmo diploma.

Pelo Decreto Regulamentar n.º 34/80, foi dotado de autonomia administrativa e financeira, dizendo-se no preâmbulo deste diploma que «terá que responder pela preservação do que constitui uma parte nobre e rica do património cultural português, e atribuindo-se-lhe para o efeito um conjunto de poderes e atribuições das quais se diz ainda no mesmo preâmbulo que nunca se foi tão longe em diploma congénere.

Afecto àquele Instituto ficou a referida Casa de Ramalde, da qual recebia as rendas (cf., entre outros, documento de fl. 119 do processo instrutor) tendo também sido o IPPC a entidade a quem foi comunicado, para os fins da alínea g) do artigo 1038.º do Código Civil, como dono do imóvel, o traspasse do estabelecimento do antigo arrendatário para o recorrente.

Assim, tendo em conta uma correcta utilização das regras da hermenéutica jurídica e atendendo não só ao elemento literal, mas também aos elementos lógico e sistemático na interpretação do artigo 9.º do Decreto n.º 139-A/79, de 24 de Dezembro, conclui-se sem esforço que decorre daquele normativo a competência do IPPC para denunciar o contrato de arrendamento, como adquirente do imóvel.

Improcedem assim as conclusões A) a F) das alegações da recorrente.

Ainda nos termos daquela alegação, atentas as conclusões I) a M), o acto impugnado padeceria também do vício de violação de lei por ofender o disposto no artigo 8.º do Decreto n.º 139-A/79, já que sendo aquele acto omisso quanto aos fins de utilidade pública que se visaria prosseguir, ocorrerá falta dos respectivos pressupostos legais. Por outro lado o despacho recorrido carecerá em absoluto de fundamentação, ocorrendo, portanto, vício de forma.

Reconduzindo-se estas questões à inexistência de indicação ou enunciação no acto recorrido quer dos fins visados, quer dos motivos ou fundamentos que lavaram à sua prolação, elementos que uma fundamentação adequada poderá e deverá conter, conhecer-se-á antecipadamente do invocado vício de forma por falta de fundamentação.

Como se diz no acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, pleno, de 21 de Março de 1991, recurso n.º 24 555, é já lugar comum afirmar-se que a fundamentação dos actos administrativos é estruturalmente variável em função das circunstâncias que levaram à sua prolação e bem assim do seu tipo legal. E, porém, igualmente verdade que o limite mínimo exigível, sem o qual não haverá fundamentação relevante, é que esta, por forma sucinta embora, autonomamente ou *per relationem*, revele, no caso concreto os fundamentos de facto e de direito de que o autor do acto se socorreu para o emitir. Sabido é também que a fundamentação insuficiente, obscura ou contraditória

equivale à falta de fundamentação. É o que resulta do disposto nos artigos 2.º e 3.º do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e era imposto pela norma constitucional do n.º 2 do artigo 268.º da Constituição da República Portuguesa, em vigor à data em que foi proferido o despacho impugnado, e hoje pelo n.º 3 do mesmo preceito da Constituição.

Tipicamente inadequada atento o atrás referido é aquela que, por sua generalidade ou e abstracção, não revela o caminho volitivo e cognitivo do autor do acto ou aquela em que se indicam meros juízos de valor ou considerações de tal forma abrangentes que podem ser aplicadas a uma generalidade de situações e que não revelam portanto a motivação concreta do acto considerado.

Conforme também jurisprudência deste Tribunal (acórdão do pleno de 30 de Setembro de 1993, recurso n.º 28 532), só e válida a fundamentação contextual, ou seja, a que se integra no próprio acto e dele é contemporânea.

No caso em apreço, o despacho recorrido, além de não fazer qualquer referência ou remissão para o texto da informação sobre que foi proferido, a qual não continha também qualquer motivação factual, não contém textualmente nenhuma indicação concreta dos motivos que levaram à sua prolação nem dos fins que visa prosseguir.

À fórmula utilizada «tendo em vista os fins de utilidade pública que se pretendem prosseguir com a Casa de Ramalde, incluindo a parte rústica, e o disposto no n.º 1 do artigo 9.º do Decreto n.º 139-A/79, de 24 de Dezembro, denuncio o arrendamento [...]», não contém, nos termos acima expostos, nem fundamentação adequada nem indicação concreta dos fins visados. A referência a «fins de utilidade pública que se pretendem prosseguir», consistindo na invocação da expressão abstracta constante da lei (artigo 8.º do Decreto n.º 139-A/79), integra uma fórmula de tal modo abrangente que pode ser aplicada a diversas situações, nenhuma das quais é revelada em concreto.

Assim, se por um lado, deve considerar-se, nos termos acima expostos que o despacho impugnado carece de fundamentação adequada, estando consequentemente ferido de vício de forma por violação do artigo 1.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, por outro lado, não é possível apreciar se foram ou não respeitados os fins a que se refere o artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 139-A/79, por nenhum ter sido concretamente indicado.

Procede assim o vício de forma por falta de fundamentação invocado pelo recorrente.

Termos em que acordam:

Conceder provimento ao recurso jurisdicional;

Anular, por vício de forma, o acto recorrido, assim se dando provimento ao recurso contencioso, revogando-se também a sentença recorrida.

Sem custas em ambas as instâncias.

Lisboa, 17 de Maio de 1994. — *Adelino Lopes* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *José da Cruz Rodrigues*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Rejeição liminar do recurso. Apresentação de nova petição.

Doutrina que dimana da decisão:

Rejeitado liminarmente o recurso por irrecorribilidade do acto impugnado, não pode o recorrente apresentar, sob a invocação do artigo 476.º do Código de Processo Civil, nova petição em que impugna acto diverso.

Recurso n.º 32 279, em que são recorrente José Clemente Ribeiro e recorrida a Câmara Municipal de Albufeira. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Fernandes Cadilha.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

José Clemente Ribeiro, com os sinais identificadores dos autos, vem interpor recurso jurisdicional do despacho do M.^{mo} Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, que lhe indeferiu a nova petição de recurso contencioso apresentada nos termos do artigo 476.º do Código de Processo Civil (CPC).

Sustentando que o indeferimento liminar, resultante de ilegitimidade passiva, se enquadra no artigo 474.º, n.º 1, alínea b), do CPC e que a primitiva petição foi apresentada antes do termo do prazo inicial de interposição de recurso contencioso e a parte não pode ser prejudicada pela demora do tribunal na prolação da decisão sobre a regularidade formal do processo, conclui as suas alegações de recurso do seguinte modo:

A) Tinha o recorrente o direito de apresentar nova petição no prazo de cinco dias, a contar da notificação ordenada na parte final do n.º 4 do artigo 475.º do CPC;

B) Foi violado o disposto no artigo 476.º do CPC, por força do artigo 1.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

A entidade recorrida contra-alegou, formulando, por sua vez, as seguintes conclusões:

A) A recorrente veio modificar o objecto do recurso, interpondo agora recurso contencioso de anulação relativamente a outro acto administrativo, ou seja, o despacho do presidente da Câmara Municipal de Albufeira, de 3 de Maio de 1990;

B) Quando inicialmente tinha recorrido da deliberação da Câmara Municipal de Albufeira, de 8 de Maio de 1990;

C) Violou assim o disposto no artigo 476.º do CPC, aplicável por força do disposto no artigo 1.º da LPTA, bem como o artigo 51.º da LPTA, por modificar o objecto do recurso.

A Ex.^{ma} Procuradora-Geral-Adjunta, louvando-se no parecer emitido pelo magistrado do Ministério Público na 1.^a instância, pronuncia-se pelo não provimento do recurso.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Os factos que relevam para a decisão são os seguintes:

A) O recorrente interpôs, em 26 de Julho de 1990, recurso contencioso da deliberação da Câmara Municipal de Albufeira, de 8 de

Maio de 1990, que ratificou o embargo administrativo decretado pelo anterior despacho do presidente da Câmara Municipal, de 3 de Maio;

B) Por decisão do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, mantida pelo acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 2 de Junho de 1992, com trânsito em julgado, o recurso contencioso foi rejeitado com base no carácter confirmativo do acto impugnado;

C) Notificado nos termos do artigo 475.º, n.º 4, do CPC, o recorrente veio apresentar, em 23 de Outubro de 1992, dentro do prazo de cinco dias a contar da notificação, nova petição de recurso contencioso dirigida agora contra o despacho do presidente da Câmara Municipal de Albufeira, de 3 de Maio de 1990;

D) A nova petição não foi admitida pelo despacho jurisdicionalmente recorrido.

A única questão que se debate é a de saber se, rejeitado liminarmente o recurso contencioso por irrecorribilidade do acto impugnado, pode o recorrente apresentar, sob a invocação do artigo 476.º do CPC, nova petição, onde impugna acto diverso.

Para a decidir, impõe-se previamente averiguar se o artigo 476.º do CPC pode ser aplicado, como norma supletiva, no âmbito do contencioso administrativo de anulação.

O artigo 1.º da LPTA, incluído nas «Disposições gerais», sob a epígrafe «Lei reguladora do processo», prescreve:

«O processo nos tribunais administrativos rege-se pelo presente diploma, pela legislação para que ele remete e, supletivamente, pelo disposto na lei de processo civil, com as necessárias adaptações.»

Por sua vez, o artigo 26.º da mesma lei, aplicável especificamente ao processo de recurso contencioso, tem o seguinte teor:

«Salvo o disposto no Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF) e no presente diploma, os recursos contenciosos de actos administrativos e de actos em matéria administrativa são regulados:

a) Pelo estabelecido no Código Administrativo e na legislação complementar deste, os previstos nas alíneas c), d) e g) do n.º 1 do artigo 51.º do ETAF;

b) Pelo estabelecido na Lei Orgânica e no Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo (RSTA) e na respectiva legislação complementar, os restantes.»

Mais à frente, depois de especificar os requisitos da petição (artigo 36.º), a LPTA, no seu artigo 40.º, identifica, «sem prejuízo dos demais casos de regularização da petição de recurso», as situações em que a petição pode ser corrigida a convite do tribunal. Esta ressalva — em consonância, aliás, com o confessado objectivo do legislador de regular apenas os novos meios processuais criados pelo ETAF e proceder a algumas alterações nos regimes jurídicos até então vigentes, sem efectuar uma reformulação global do sistema — faz supor que é nos preceitos do Código Administrativo e do RSTA, que regulam sistematicamente a tramitação do recurso contencioso, que deverão detectar-se os restantes vícios formais que justificam o despacho liminar correctivo do juiz. Essas normas são as do § 1.º do artigo 838.º do Código Administrativo e do § 4.º do artigo 57.º do RSTA.

Na ausência de qualquer norma expressa da LPTA relativa no indeferimento liminar, é ainda no corpo do artigo 838.º do Código Administrativo que se enquadram os casos de indeferimento liminar no âmbito do contencioso da administração local: «Se da petição e dos documentos anexos se mostrar que o recurso foi apresentado fora de tempo ou é manifestamente ilegal ou que o foro administrativo

é incompetente, será indeferida *in limine* e dar-se-á baixa do registo». Por sua vez, a norma correspondente do § 4.º do artigo 57.º do RSTA, aplicável aos restantes recursos, inclui entre as circunstâncias que afectam o prosseguimento do recurso «a extemporaneidade, a ilegitimidade das partes e a manifesta ilegalidade do recurso».

A expressão «manifestamente ilegal» e «manifesta ilegalidade do recurso» usadas nos referidos dispositivos são correctamente entendidas como correspondendo à ideia de irrecorribilidade. Ou seja, o recurso contencioso não será admitido quando seja dirigido contra acto que não preencha os requisitos de definitividade e de executoriedade, ainda segundo a exigência do n.º 1 do artigo 25.º da LPTA, ou que não é lesivo, segundo a actual terminologia constitucional.

Com esta explicitação, facilmente se verifica que as normas do artigo 838.º do Código Administrativo e do artigo 57.º do RSTA pretenderam identificar as condições de procedibilidade próprias do recurso directo de anulação — competência do tribunal, tempestividade do recurso, legitimidade das partes e recorribilidade —, deixando de fora outros vícios formais enumerados no artigo 474.º do CPC, que impedem necessariamente o tribunal de conhecer do fundo da causa — ineptidão da petição, falta de personalidade ou de capacidade judiciária do recorrente ou do recorrido, manifesta impropriedade da pretensão.

Não é lícito concluir que, dessa forma, o legislador tenha querido restringir o núcleo dos casos de indeferimento liminar no contencioso administrativo de anulação. O que é lógico é que se tenha limitado a enunciar os vícios relativos aos pressupostos processuais específicos do recurso contencioso, sem impedir que a petição possa ser indeferida *in limine* por qualquer das razões atinentes aos pressupostos processuais comuns que, sendo insusceptíveis do suprimento, obstam a que o tribunal conheça do fundo ou implicam sempre uma decisão desfavorável ao recorrente.

Constata-se que o Código Administrativo e o RSTA, bem como a LPTA, não contêm uma regulamentação completa no que concerne à fase processual dos articulados no recurso contencioso, nada obstante à integração das lacunas por via de aplicação supletiva das normas do CPC nos precisos termos do artigo 1.º da LPTA.

Sendo assim, é de admitir seguramente a apresentação de nova petição para prosseguimento da causa, nos termos do artigo 476.º do CPC, pelo menos, quando o recurso contencioso tenha sido liminarmente indeferido com fundamento em alguma das circunstâncias mencionadas exclusivamente no artigo 474.º, pois torna-se claro que, podendo o juiz fazer apelo à lei processual comum para indeferir liminarmente à petição, por paridade de situação, não poderá deixar de conceder o benefício que para a mesma hipótese o CPC prevê.

Resta saber se, ocorrido o indeferimento liminar por inverificação de alguma das condições de procedibilidade do recurso contencioso nos termos do artigo 838.º do Código Administrativo ou do § 4.º do artigo 57.º do RSTA — e, particularmente, por irrecorribilidade do acto impugnado, por ser esse o caso *sub judice* —, há lugar, do mesmo modo, à apresentação de nova petição que, remediando a causa do indeferimento, se reporta à data em que a primeira petição tenha dado entrada na secretaria.

A questão, agora com este enfoque, foi já decidida em sentido negativo pelos acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo, de 14

de Dezembro de 1976, in *Apêndice ao Diário da República*, p. 1063; de 12 de Novembro de 1983, no recurso n.º 24 323; de 10 de Outubro de 1990, no recurso n.º 26 940, e de 20 de Janeiro de 1991, no recurso n.º 28 935, que se reportam a questões concretas de aproveitamento da petição primitiva no caso de indeferimento liminar por ilegitimidade activa, irrecorribilidade do acto ou incompetência do tribunal.

A argumentação que pode considerar-se comum nesta orientação jurisprudencial, e que se afigura ser de acolher, resume-se no seguinte:

A segunda petição, apresentada de harmonia com o n.º 1 do artigo 476.º do CPC, tem de ser uma nova edição da anterior, comportando apenas as diferenças destinadas a corrigir o vício causa do indeferimento. A entrada em juízo de uma petição no prazo cominado no referido normativo vale como uma renovação da acção na mesma instância ou processo.

Petições novas não cabem no contexto do n.º 1 do artigo 476.º do CPC, mas antes no âmbito de outra instância ou processo.

Em ordem a este princípio, no citado acórdão de 19 de Janeiro de 1991, considera-se que em caso de indeferimento liminar baseado na manifesta incompetência absoluta dos tribunais administrativos, o recorrente deve apresentar a nova petição no tribunal considerado competente e não pode apresentar uma nova petição no tribunal administrativo com as alterações destinadas a atribuir-lhe competência.

Do mesmo modo, no acórdão de 15 de Dezembro de 1976, decidiu-se: o benefício concedido pelo artigo 476.º do CPC apenas pode aproveitar ao mesmo autor, isto é, à mesma pessoa jurídica; se o recorrente tiver sido julgado parte ilegítima, o verdadeiro interessado na impugnação, por ser pessoa jurídica diferente daquela, não pode apresentar nova petição, no âmbito do mesmo processo, ao abrigo da faculdade concedida pelo artigo 476.º

Assente ainda na mesma ideia essencial, o acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 12 de Novembro de 1987, recusou a admissão de nova petição de recurso contencioso contra actos administrativos, quando a primeira petição configurava um pedido de declaração de ilegalidade de normas, que veio a ser rejeitado liminarmente.

A situação que apresenta, no entanto, mais similitude com a dos autos é a tratada no acórdão de 16 de Outubro de 1990 também referido. Aqui, tendo ocorrido a rejeição liminar do recurso contencioso por irrecorribilidade do acto impugnado, recusa-se a possibilidade de o recorrente apresentar nova petição, nos termos do n.º 1 do artigo 476.º do CPC, dirigida contra acto diverso.

É certo que, nas suas alegações, o agravante reduz o motivo da rejeição liminar, no caso concreto, a uma questão de ilegitimidade passiva. Mas não é assim. A rejeição do recurso fundamenta-se na irrecorribilidade do acto contenciosamente impugnado, pois resulta da sua caracterização como acto confirmativo. Assim, a nova petição teria de ser dirigida — como foi —, não só contra uma entidade diversa de que figura como recorrida na primeira petição, mas também contra um diferente acto administrativo.

Na linha argumentativa que já anteriormente se explanou, o que releva, neste plano, é o princípio de estabilidade objectiva da instância: apresentada a petição de recurso, ficam definidos os elementos essenciais da instância, os quais só poderão modificar-se nos casos especialmente previstos na lei.

No que concerne ao objecto do recurso, o artigo 51.º da LPTA permite a substituição quando, impugnado um indeferimento tácito, for proferido na pendência do recurso acto expresso (n.º 1) ou quando se verificar a revogação por substituição (n.º 2).

Relativamente a este comando legal, a jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo tem fixado um critério restritivo que se concilia com a natureza e estrutura do recurso contencioso: a substituição do objecto do recurso, nos termos do artigo 51.º, n.º 2, da LPTA, só é possível quando o tribunal mantiver a competência para conhecer do acto revogatório e não se tiver esgotado o prazo para interposição de recurso contencioso autónomo deste acto (cf. acórdão de 19 de Janeiro de 1980, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 383, p. 357, e de 9 de Maio de 1989, no recurso n.º 23 512).

Deste modo, a apresentação de nova petição, ao abrigo do artigo 476.º, n.º 1, do CPC, contra um acto administrativo diverso, quando o recurso contencioso for rejeitado liminarmente por irrecurribilidade do acto impugnado, torna-se incompatível com o disposto no artigo 51.º, n.º 2, da LPTA.

Noutra perspectiva, a admissão da nova petição traduzir-se-ia num alargamento do prazo do recurso contencioso, já que a nova pretensão impugnatória seria inteiramente distinta da anterior por serem diversos os actos recorridos.

Ainda que se verifique a identidade das causas de pedir, a nova petição, formulando um pedido qualitativamente diferente daquela que constava da primitiva petição, configura uma relação jurídico-processual diversa, não podendo considerar-se como uma renovação da instância ou uma nova edição da anterior petição.

Encontra-se pois excluída a possibilidade de aplicação da norma supletiva do artigo 476, n.º 1, do CPC quando a causa de indeferimento liminar se relacione com o carácter irrecorrível do acto impugnado.

Neste sentido parece apontar igualmente a interpretação literal e lógica do artigo 838.º do Código Administrativo.

Congregando o regime do indeferimento liminar (corpo do artigo) e do aperfeiçoamento da petição (§ 1.º), o artigo contém uma norma correspondente à do n.º 2 do artigo 477.º do CPC, mandando reportar o recurso interposto à data em que a primeira petição tenha dado entrada, quando o recorrente tenha suprido ou regularizado as deficiências (§ 2.º). Não se prevê, no entanto, uma norma semelhante à do n.º 1 do artigo 476.º do CPC para o caso do indeferimento liminar.

Não podendo o legislador ignorar o regime processual civil, que funciona no contencioso administrativo como direito subsidiário, a não previsão de um mecanismo idêntico ao do artigo 476.º, n.º 1, parece representar a intenção legislativa de afastar a possibilidade de aproveitamento da primeira petição quando ocorre indeferimento liminar por vícios relativos às condições de procedibilidade específicas do recurso contencioso.

A norma do artigo 476.º, n.º 1, não constituiria assim norma supletiva quando houvesse lugar à aplicação do regime do indeferimento liminar do artigo 838.º do Código Administrativo, tornando-se aplicável apenas, como direito subsidiário, quando o juiz administrativo optasse por indeferir a petição com fundamento nalguma das causas de indeferimento previsto no artigo 474.º do CPC.

Contra este entendimento poderia invocar-se a doutrina do acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 13 de Fevereiro de 1990,

in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 394, p. 397, que esquematicamente conclui:

«Quando há lugar a despacho liminar negativo, por motivos legais decorrentes do artigo 474.º e do § 1.º, primeira parte, do artigo 838.º, impondo um indeferimento liminar imediato, corresponde ao recorrente o direito de apresentar nova petição de recurso, no prazo de cinco dias, por aplicação do artigo 476.º;

Quando apenas há lugar a despacho liminar correctivo, para completar a petição de recurso, mas o recorrente não aceda ao convite para completar a petição, ao indeferimento liminar negativo que se segue já não corresponde o mesmo direito de apresentar nova petição de recurso, à luz do artigo 477.º, porque é um indeferimento liminar mediato.»

Aparentemente, desta asserção — aliás reproduzida mais recentemente no acórdão de 23 de Novembro de 1993, no recurso n.º 31453 — decorre que há sempre lugar a apresentação de nova petição quando haja sido proferido despacho liminar do indeferimento imediato.

Mas não é necessariamente assim.

O aresto movimenta-se no âmbito interpretativo dos artigos 476.º e 477.º do CPC, para dirimir a questão de saber se o recorrente, não tendo acedido ao convite do juiz para aperfeiçoar a petição poderá lançar mão da faculdade que lhe concede o artigo 476.º, n.º 1, do CPC a partir do despacho de indeferimento liminar que se segue à recusa de suprir ou regularizar as deficiências da petição.

A referência à possibilidade legal de apresentação de nova petição em caso de indeferimento liminar imediato surge como contraponto à situação processual diversa em que o indeferimento liminar ocorre por o recorrente não ter acatado o despacho prévio de aperfeiçoamento. A pronúncia é feita em termos genéricos, já que o acórdão não aprecia, em concreto, qualquer situação em que haja lugar ao indeferimento liminar da petição por algum dos fundamentos indicados no artigo 838.º do Código Administrativo.

Seja como for, esta jurisprudência não fornece qualquer novo dado ou argumento que invalide tudo o anteriormente exposto quanto à inadmissibilidade da apresentação da nova petição quando o indeferimento tenha por base a não verificação de algum dos pressupostos processuais típicos do recurso contencioso de anulação e, especificamente, a irrecorribilidade do acto impugnado.

Nestes termos, acorda-se em julgar improcedente o recurso jurisdicional e confirmar o despacho recorrido.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 20 000\$ e 10 000\$.

lisboa, 17 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *José da Cruz Rodrigues*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Pensão de aposentação. Funcionários e agentes das ex-províncias ultramarinas.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Os funcionários e agentes das ex-províncias ultramarinas têm o direito de requererem a aposentação verificados unicamente dois pressupostos; terem mais de cinco anos de serviço e terem efectuado os descontos devidos para a aposentação.*
- 2 — *A tal não obsta a perda de nacionalidade portuguesa.*

Recurso n.º 33 227, em que são recorrente António Ciriaco da Vera Cruz e recorrida a Direcção dos Serviços de Previdência da Caixa Geral de Depósitos. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Rolão Preto.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

António Ciriaco da Vera Cruz, identificado nos autos, discordando da decisão do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, que lhe indeferiu o pedido de anulação do despacho, de 3 de Junho de 1992, da Direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos, que lhe negara o pedido de pensão de aposentação, interpõe recurso da mesma sentença para este Supremo Tribunal.

Alega, produzindo as seguintes conclusões:

«a) O recorrente preenche todos os requisitos exigidos pelo n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, e legislação complementar;

b) Pois tem mais de cinco anos de serviço prestado à Administração Pública nas ex-províncias ultramarinas e efectuou os descontos legais para o efeito;

c) Em nenhuma das disposições desses diplomas legais se exige o requisito da nacionalidade portuguesa;

d) Ao contrário do que se sustenta na douta decisão recorrida, não é aplicável ao presente caso a alínea d) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação;

e) Os destinatários da norma não tinham as condições legalmente exigidas para o ingresso no quadro geral de adidos, apenas porque não tinham a nacionalidade portuguesa;

f) Esses diplomas legais foram criados justamente porque sabia o legislador que tinham perdido a nacionalidade portuguesa, por força do preceituado no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 308-A/75, de 24 de Junho, pelo que são diplomas especiais, criados para uma situação excepcional;

g) A jurisprudência desse Supremo Tribunal é pacífica no sentido de que no n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/75 e legislação complementar são apenas exigidos os pressupostos referidos na alínea b) destas conclusões, não tendo qualquer fundamento legal a exigência do requisito da nacionalidade portuguesa;

h) Segundo o mesmo Supremo Tribunal, não é aplicável ao caso a alínea d) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação, no que também discorda com a decisão recorrida;

i) Também no mesmo sentido se pronunciou o tribunal *a quo* na douta sentença, proferida no processo n.º 299/92, 2.^a Secção, em que é recorrente Armando Barreto Pires dos Santos;

j) Houve, por conseguinte, da parte da douta sentença recorrida violação de lei, por errada interpretação do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, e legislação complementar e da alínea d) do n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação.

Termina requerendo o provimento do recurso e a consequente revogação da sentença sob recurso.

Contra-alegou a entidade recorrida para, em suma, defender a confirmação de sentença recorrida.

Por seu turno, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal pronuncia-se, no seu douto parecer, no sentido de o recurso merecer provimento.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A) Matéria de facto, referida na sentença recorrida.

a) O recorrente requereu a sua aposentação por ter prestado serviço na administração portuguesa no ex-Estado de Angola, possuindo mais de cinco anos de serviço e tendo efectuado os respectivos descontos legais;

b) O recorrente não fez prova da sua nacionalidade portuguesa, tendo informado em requerimento de 16 de Março de 1992 que a sua primeira petição para concessão dessa nacionalidade lhe havia sido indeferida;

c) Em 3 de Junho de 1992 a Direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos, proferiu o seguinte despacho, que constituiu o acto ora recorrido:

«Sendo a nacionalidade portuguesa um dos requisitos do direito à aposentação, como resulta do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação, e não tendo o interessado feito prova de que possui tal requisito, indefere-se o pedido de aposentação.»

B) O direito.

Ora, a questão a resolver no caso em apreço, consiste em saber se a pensão de aposentação pretendida pelo ora recorrente só pode ser concedida a quem possua a nacionalidade portuguesa, nos termos do disposto no artigo 82.º do Estatuto da Aposentação.

Segundo o Decreto-Lei n.º 262/78, de 28 de Novembro, é conferido no n.º 1 do artigo 1.º, com a redacção dada pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 23/80, de 29 de Fevereiro, aos funcionários e agentes das ex-províncias ultramarinas o direito de requerer a aposentação, desde que contem cinco anos de serviço e hajam efectuado descontos para esse efeito, ainda que não fossem subscritores na data da independência do território em que estavam colocados.

Por seu turno, o Decreto-Lei n.º 118/81, de 18 de Maio, que no artigo 2.º veio prorrogar o prazo para formulação desse pedido, preceitua no n.º 1 do artigo 3.º que as pensões requeridas ao abrigo deste diploma «vencem-se a partir do dia 1 do mês seguinte ao da recepção do requerimento nos serviços competentes».

De tudo isto resulta, pois, que o Estado Português reconheceu a todos os referidos funcionários e agentes o direito de requererem a aposentação verificados unicamente dois pressupostos: terem mais de cinco anos de serviço e terem efectuado os descontos devidos para a aposentação.

Sendo por isso intenção do legislador que sempre que uma pensão de aposentação fosse requerida ao abrigo da legislação supracitada, havia apenas que verificar a existência daqueles dois pressupostos.

É que o mesmo legislador, consciente de que um grande número dos funcionários e agentes da ex-administração ultramarina perdera a nacionalidade portuguesa — até então e pela legislação vigente eram portugueses — quando as ex-colónias ascenderam à independência e que nem todos tinham as condições legalmente exigidas para o ingresso no quadro geral de adidos, procurou com os citados diplomas

atender a uma situação excepcional, resultante da perda da nacionalidade portuguesa, *ex vi* do disposto no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 38-A/75, de 24 de Junho.

E em nenhum dos citados diplomas legais se estabelece como requisito do direito à pensão a conservação da qualidade de cidadão português, sendo certo que tal exigência não deixaria de constar do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 262/78 se tivesse havido o propósito de restringir esse direito aos cidadãos nacionais.

Daí que, na situação em apreço, interesse apenas o tempo de serviço e os descontos efectuados para efeito de aposentação ao abrigo dos Decretos-Leis n.ºs 262/78 e 118/81, independentemente da conservação da nacionalidade ou cidadania portuguesa — cf. acórdão de 4 de Abril de 1989, no recurso n.º 26 168, entre outros.

Pelo exposto e sem necessidade de maiores considerações, entendendo que não foi correcta a interpretação da entidade recorrida dos diplomas legais que se deixam referidos, não sendo aplicável ao caso *sub judice* o artigo 82.º do Estatuto da Aposentação, assim como, a decisão do tribunal *a quo* que a acolheu, pelo que procedem as alegações do recorrente.

Termos em que se decide dar provimento ao recurso, revogando a decisão recorrida e anulando o acto contenciosamente impugnado.

Não são devidas custas.

Lisboa, 17 de Maio de 1994. — *Rolão Preto* (relator) — *Alcindo Costa* — *Arménio Hall*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Mandato judicial. Procuração. Falta de procuração. Objecto de recurso.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O objecto de recurso jurisdicional são as questões postas ao conhecimento do tribunal ad quem, nos termos do n.º 2 do artigo 660.º do Código de Processo Civil (CPC), salvo as do conhecimento oficioso, porém restringidas às questões decididas na decisão impugnada.*
- 2 — *Se o agravante submete à apreciação neste Tribunal questões que não se contém na decisão recorrida, equivale ao pedido de uma decisão nova não contemplada no âmbito do agravo.*
- 3 — *Deixando transitar em julgado um despacho judicial que lhe ordenava a junção de procuração a advogado e ratificação do processado, e só recorrendo depois do despacho que, por falta de tal junção atempada, o Sr. Juiz lhe rejeitou o recurso contencioso, não pode a agravante*

discutir neste agravo o facto de, tendo representação de advogado em outro processo pendente no momento neste Tribunal, estar devidamente representada no presente, pois o que está agora em causa é o não cumprimento atempado da ordem judicial e respectivas consequências.

4 — *A falta de mandato judicial é, nos termos da alínea e) do n.º 2 do artigo 494.º do CPC, uma excepção dilatória que, nos termos do n.º 2 do artigo anterior, obsta a que o tribunal conheça do mérito da causa.*

Recurso n.º 33 352, em que são recorrente Joaquim Gomes Calçada & Filhos, L.^{da}, e recorrido o vereador do pelouro da Câmara Municipal de Arouca. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Rui Manuel Pinheiro Moreira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Joaquim Gomes Calçada e Filhos L.^{da}, identificada nos autos, recorre para este Supremo Tribunal da decisão do M.^{mo} Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) do Porto, que lhe rejeitou o recurso contencioso da deliberação da Câmara Municipal de Arouca, de 2 de Fevereiro de 1993, por, em tempo oportuno, não ter constituído advogado.

São as seguintes as conclusões da sua alegação:

1.^a No presente recurso impugna-se a deliberação da Câmara Municipal de Arouca que adjudicou o circuito especial de transporte de alunos n.º 8 à recorrida particular, repondo a mesma adjudicação que havia sido feita em deliberação de 27 de Julho, impugnada no recurso que pende no mesmo tribunal de círculo, sob o registo n.º 3500 e que entretanto a recorrida havia revogado.

2.^a Todos estes factos constam da petição do presente recurso, por cujo estilo, forma a apresentação logo se via ter sido subscrita pelo advogado que assinara o primeiro recurso.

3.^a Por isso, no presente recurso cuja petição também não deixava dúvidas de que a recorrente continuava a ser patrocinada pelo mesmo mandatário, se requereu a apensação deste dois processos.

4.^a Quer dizer, quer pelos factos articulados quer pelo pedido de apensação, resultava claro que o subscritor desta petição detinha já poderes forenses do recorrente.

5.^a Assim, o protesto da apresentação da procuração e a apresentação posterior era absolutamente irrelevante.

6.^a Ou seja, não podia deixar de ser do conhecimento do tribunal que a recorrente estava representada por advogado.

7.^a Consequentemente, o M.^{mo} Juiz *a quo*, ao decidir de forma diferente, fez errada interpretação e aplicação do disposto nos artigos 494.º, n.º 2, alínea c), e 493.º, n.º 4, do CPC.

8.^a Tanto mais que, a proceder à excepção dilatória da falta de patrocínio, a mesma devia lugar pura e simplesmente, a suspensão da instância, ou quando muito ao indeferimento liminar com a suspensão da instância, assim também por esta razão o despacho em apreço violou o disposto no artigo 474.º, n.ºs 1 e 2, do CPC.

A Câmara Municipal de Arouca também alegou no sentido do improvimento.

No mesmo sentido é o parecer do Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público neste Tribunal.

O processo tem os vistos dos Ex.^{mos} Juizes-Adjuntos.

Cumpra decidir:

I) Matéria de facto provada.

A) Em 15 de Abril de 1993 deu entrada no TAC do Porto uma petição de recurso contencioso interposto pela ora agravante da deliberação da Câmara Municipal de Arouca, de 2 de Fevereiro de 1993, na parte em que adjudicou o circuito especial n.º 8 para transporte de alunos à recorrida, António Augusto de Almeida, L.^{da} (fl. 2 a fl. 10).

B) Na parte final dessa petição escreveu-se: «protesta apresentar procuração forense. P.E.D. O advogado cart. fix. 127421580, código 3182, seguindo-se uma assinatura de Jorge Ferreira Passos.»

C) Aberta conclusão do M.^{mo} Juiz, em 3 de Maio de 1993 (fl. 17), este exarou o seguinte despacho:

«A petição de recurso vem subscrita por um ilustre advogado, que no final protesta juntar procuração.

É obrigatória a constituição de advogado nos processos de competência dos tribunais administrativos (artigo 5.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo).

Assim, com a cominação do disposto no artigo 40.º, n.º 2, do Código de Processo Civil (CPC), aplicável por força do disposto no artigo 1.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), notifique o recorrente para, em cinco dias, juntar procuração e ratificar o processado.»

D) A recorrente, ora agravante, foi notificada deste despacho em 7 de Maio de 1993, por carta registada, com envio de recepção (cota de fl. 18 v.º), tendo assinado este em 11 de Maio de 1993.

E) Em 20 de Maio de 1993, deu entrada no TAC do Porto, para cumprimento daquele despacho, a procuração de fl. 20, em que a ora agravante constitui seu procurador o Dr. Jorge Ferreira Paço, «conferindo-lhe os mais amplos poderes forenses para representar a firma em juízo, bem como os poderes especiais para ratificar todo o processado, designadamente o processo que corre termos pelo TAC do Porto, sob o registo n.º 3881».

F) Em 21 de Maio de 1993, foi enviada ao mandatário da recorrente para, em cinco dias, pagar a multa, nos termos do artigo 145.º, n.º 6, do CPC, tendo-se passado as correspondentes guias (cota de fl. 7) sob registo dos correios de Portugal.

G) Em 3 de Junho de 1993 foi aberta conclusão ao M.^{mo} Juiz com a informação que não se mostra depositada no prazo legal a guia de multa devida pela junção fora do prazo do requerimento de fl. 19.

H) O M.^{mo} Juiz Juíz lavrou então o despacho recorrido no sentido de que, tendo a recorrente, ora agravante, apresentado a procuração fora do prazo (em 20 de Maio de 1993 quando o prazo terminou em 18) e não tendo usado da faculdade dos n.ºs 5 e 6 do artigo 145.º do CPC, pagando voluntariamente a multa, nem alegado justo impedimento para o não fazer em tempo, e sendo o prazo de juíz pre-remptório, extinguiu-se o direito de praticar o acto, pelo que, sendo necessário nos tribunais administrativos, a constituição de advogado, e a falta de procuração excepção dilatória, não pode o tribunal conhecer-se do mérito e, assim, rejeitou o recurso contencioso.

II) O direito.

É sabido que os recursos jurisdicionais se destinam a possibilitar que no tribunal de ordem superior reveja a decisão recorrida, com a qual o recorrente não se conformou, face às razões invocadas, por este e que seriam motivo de desacerto da decisão revidenda (acórdãos deste Supremo Tribunal Administrativo de 10 de Maio de 1990, de 29 de Março de 1990, de 20 de Março de 1990 e de 19 de Abril de 1984, nos recursos, respectivamente, n.ºs 27 965, 27 865, 27 954 e 34 461).

Assim, o objecto de recurso jurisdicional são as questões postas ao conhecimento do tribunal *ad quem*, nos termos do n.º 2 do artigo 660.º do CPC, salvo as de conhecimento oficioso, porém restringidas às questões decididas na decisão impugnada. A respectiva concretização fez-se nas alegações de recurso, onde o recorrente «concluirá pela indicação dos fundamentos por que pede a alteração ou anulação da decisão» (n.º 1 do artigo 690.º).

Ora, o que a agravante submete à apreciação deste Supremo Tribunal, nas sete primeiras conclusões da sua alegação de recurso, não se contém na decisão recorrida, pelo que levaria a criar decisão nova não contemplada no âmbito do agravo.

Efectivamente, o que a agravante alega ali é que, correndo o TAC um outro recurso dela em que estava patrocinada pelo mesmo advogado (recurso n.º 3500), facto que levou ao conhecimento do tribunal agravado na petição inicial, isso significava que o subscritor do recurso detinha já poderes de representação forense da agravante, pelo que até era irrelevante o protesto, que fez, na petição de recurso, da apresentação de procuração. A decisão impugnada teria, assim, violado os artigos 494.º, n.º 2, alínea e), e 493.º, n.º 2, do CPC.

Sem razão, porém.

É que tal alegação devia fazê-la a agravante, se o entendesse, no primeiro despacho do M.^{mo} Juiz, de fl. 17, se dele interpusesse recurso, o que não fez.

Neste despacho é que o Sr. Juíz, mal ou bem, não interessa aqui discutir, porque não está em causa a sua reapreciação, entendeu que a agravante, sendo obrigatória nos processos administrativos a constituição de advogado, devia, em cinco dias, juntar procuração a um e rectificar o processado, sob a cominação do n.º 2 do artigo 40.º da CPC.

Ora, a recorrente não recorreu de tal despacho, pelo que, ultrapassado o prazo para o fazer, ele transitou em julgado, não podendo agora fazê-lo, ou aproveitar a oportunidade do recurso do despacho de fls. 21 e 22 para o fazer.

Diferentemente, até, a agravante revelou, com o requerimento de fl. 19 a juntar a procuração de fl. 20, conformar-se com ele, vindo apresentar «[...] para cumprimento do douto despacho de fl. 17, procuração forense ao advogado subscritor da petição inicial ratificando todo o processado».

Porém, como se viu da matéria de facto provada, só juntou a referida procuração ordenada pelo despacho de fl. 17, fora do prazo.

Este terminou em 18 de Maio de 1993, e a junção fez-se a 20 posterior.

Diz, porém, o n.º 4 do artigo 145.º do CPC que «o acto poderá ser praticado fora do prazo em caso de justo impedimento, nos termos regulados no artigo seguinte», e o n.º 5 que independentemente de justo impedimento, pode o acto ser praticado no primeiro dia útil seguinte ao termo do prazo, ficando, porém a sua validade dependente

do pagamento imediato de uma multa de montante igual a um quarto de imposto de justiça que seria devido a final do processo, ou parte do processo, mas nunca inferior a 5000\$, e pode o acto ser praticado ainda no segundo ou terceiro dias úteis seguintes ao termo do prazo, sendo neste caso a multa de montante igual a metade do imposto de justiça, mas nunca inferior a 5000\$.

Finalmente, acrescenta o n.º 6 do artigo 145.º que «praticado o acto em qualquer dos três dias seguintes sem ter sido paga imediatamente a multa referida no número anterior, logo que a falta seja verificada, a secretaria, independentemente do despacho, notificará o interessado para pagar uma multa de montante igual ao dobro da prevista no número anterior, sob a pena de se considerar perdido o direito de praticar o acto».

Ora, a agravante, quando junta a procuração, fê-lo no segundo dia útil seguinte ao termo do prazo, sem alegar justo impedimento, nem pagar imediatamente a multa devida. Por isso, a secretaria notificou, a fl. 21, para pagar tal multa, nos termos do n.º 6 do artigo 145.º do CPC.

E foi só porque a agravante, nem depois do decurso do prazo de cinco dias a ter pago, o Sr. Juíz, então, despachou a fls. 21 e 22, rejeitando o recurso por falta de representação por advogado, como obriga o artigo 5.º da LPTA.

Este do despacho aqui impugnado.

Não está neste em causa, pois, o facto da agravante, tendo representação de advogado em outro processo, estar, ou não, devidamente representada já para o presente, mas, bem diferentemente, o não cumprimento atempado da ordem judicial dada à agravante para que, em cinco dias, juntasse procuração a advogado e ratificasse o processado, e respectivas consequências.

No que toca a estas últimas, já vimos que o Sr. Juíz considerou à agravante perdido o direito, pelo decurso do prazo, de juntar a procuração forense, como lhe fora ordenado, e, estando, pois, desprovida dela e de advogado no presente processo, rejeitou o recurso, nos termos dos artigos 493.º, n.º 2, e 494.º, n.º 2, alínea e), do CPC.

Considera a agravante que a procedência de tal excepção dilatória levaria antes à suspensão da instância ou ao indeferimento liminar da petição.

Mais uma vez sem razão.

É que, percorrendo o artigo 474.º do CPC, não se vê onde, entre as causas de indeferimento liminar da petição, esteja prevista a falta de constituição de advogado com a falta de mandato judicial.

Do mesmo passo, tais faltas não são causa de suspensão da instância, previstas no artigo 276.º do CPC, onde só o é, nos processos em que é obrigatória a constituição de advogado, o falecimento ou a impossibilidade permanente de exercer o mandato por parte deste, o que não é, felizmente, o caso dos autos.

Na verdade, diversamente, a falta de mandato judicial é, nos termos da alínea e) do n.º 2 do artigo 494.º, uma excepção dilatória que, nos termos do n.º 2 do artigo anterior, obsta a que o tribunal conheça o mérito da causa.

Assim, nenhuma censura há a fazer ao despacho recorrido.

Nestes termos, se decide negar provimento ao agravo.

Custas pela agravante, com 15 000\$ de taxa de justiça e 8000\$ de procuradoria.

Lisboa, 17 de Maio de 1994. — Rui Manuel Pinheiro Moreira (relator) — Ilídio José Pereira da Silva — Carlos Alberto Fernandes Cadilha. — Fui presente, João Manuel Pinheiro Moreira.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Câmara municipal. Obra particular. Licenciamento. Licença de construção. Licença de loteamento. Poder vinculado. Poder discricionário. Princípio da confiança. Princípio da igualdade. Princípio da proporcionalidade.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A alínea a) do n.º 1 do artigo 63.º do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro, impõe vinculadamente o indeferimento do pedido de licenciamento de uma obra particular em caso de «desconformidade com alvará de loteamento ou com instrumentos de planeamento territorial válidos nos termos da lei».*
- 2 — *No espírito dessa previsão-estatuição legal não pode deixar de ter estado, para além da simples desconformidade, a própria inexistência do alvará, se a lei no caso concreto o tornava necessário — argumento de maioria de razão ou a fortiori.*
- 3 — *A eventual violação do princípio da protecção da confiança só será de encerrar se uma vez licenciada a obra, a câmara municipal a inviabilizar com invocação ex novo da falta de loteamento legal e não também quando o administrado pretenda introduzir, na obra primitivamente autorizada e já concluída conforme o projecto inicial, modificações ou autorizações inovatórias, designadamente a construção de uma garagem adjacente.*
- 4 — *Os princípios da igualdade e da proporcionalidade possuem a sua raiz na actividade discricionária da Administração, só podendo revelar pois, e em princípio, nos casos do exercício de poderes não vinculados, sendo certo que o princípio da igualdade não confere um direito de igualdade na ilegalidade.*

Recurso n.º 33 641, em que são recorrente José Cardoso Tremoceiro e recorrido o vereador do pelouro do Departamento de Administração Urbanística da Câmara Municipal de Loures. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Ferreira de Almeida.

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

1 — José Cardoso Tremoceiro, residente no Cacém, Sintra, interpôs no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, recurso contencioso

de anulação do despacho, de 8 de Julho de 1992, do vereador do pelouro do Departamento de Administração Urbanística da Câmara Municipal de Loures, que, no uso de competência delegada pelo presidente dessa Câmara, indeferiu o pedido por si formulado, em 23 de Junho de 1992, de concessão de licença para ampliar e alterar uma moradia e construir uma garagem no Bairro de Areola Grande, Santa Iria de Azóia, por lote para que foi requerida a licença não possuir alvará de loteamento.

Imputou, para o efeito, ao acto impugnado diversos vícios, a saber: Vícios de violação de lei — violação em bloco das normas do Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro, violação da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 63.º do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro, violação dos princípios da confiança legítima e da proporcionalidade;

Vício de forma — incoerência e contradição na fundamentação ou insuficiência desta.

2 — O M.^{mo} Juiz desse Tribunal, por sentença de 9 de Setembro de 1993, julgou improcedentes os vícios invocados, e, em consequência, negou provimento ao recurso.

3 — Inconformado, veio o administrado interpor recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal, em cuja alegação formulou as conclusões que a seguir se transcrevem na parte útil:

«[...].»

3.^a Quando os serviços da Câmara Municipal de Loures certificaram ao ora recorrente que as infra-estruturas urbanísticas essenciais estavam asseguradas e que a construção estava assegurada, já não dependendo de licença de construção e esta é permitida mediante a outorga de cinco alvarás de loteamento, houve uma renovação constante dos alvarás e uma certificação da Câmara Municipal de que a construção já não dependia da emissão de nova licença de construção.

4.^a Tal conduta viola o princípio da tutela da confiança, ínsito no estado de direito: a previsibilidade dos actos da Administração.

5.^a O Decreto-Lei n.º 448/91 nunca deveria ter sido aplicado, pois que o loteamento se devia ter entendido como já feito [...].

6.^a A norma do artigo 63.º, n.º 1, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 445/91 deveria ter sido declarada inaplicável ao acto administrativo recorrido.

7.^a Ao abrigo do Decreto-Lei n.º 166/70, foi o pedido de licença autorizado.

[...].»

11.^a É desproporcionado ter, na prática, o recorrente de urbanizar todo o bairro.

12.^a A fundamentação do acto recorrido devia ter sido declarada insuficiente e contraditória pelo tribunal *a quo*: para justificar o fundamento de não existência de alvará, indicou-se uma norma sobre desconformidade obra-licença e não se explicou qual esta fosse.»

4 — Contra-alegou a entidade recorrida, propugnando a confirmação do decidido em 1.^a instância, nos termos que a seguir se explanam, por forma abreviada:

«O pedido reporta-se a uma «zona de recuperação», isto é, a um «loteamento clandestino»:

Na falta de alvará de loteamento, nenhum pedido de licenciamento há que possa ser conforme com ele;

O recorrente confunde alvará de construção com alvará de loteamento;

A aplicação do n.º 1 do artigo 63.º do Regime Jurídico do Licenciamento de Obras Particulares é totalmente ajustada ao caso dos autos, mostrando-se a fundamentação do acto clara e adequada à hipótese vertente;

O princípio da tutela da confiança só seria violado se a Câmara viesse pôr em questão a moradia no estado em que se encontrava, apesar de licenciada em frontal violação dos comandos do Decreto-Lei n.º 166/70; o que a Câmara não pode permitir é que se proceda a alterações para as quais é exigível o licenciamento de obras sem que mostre efectivado o licenciamento do próprio loteamento em que se insere a construção pretendida pelo recorrente; o que se podia esperar neste caso é que a Câmara indeferisse o pedido;

A previsibilidade dos actos da Administração pressupõe o conhecimento dos parâmetros legais que balizam a sua actuação e só a violação desses parâmetros constituirá quebra da tutela da confiança;

O regime dos loteamentos urbanos contido no Decreto-Lei n.º 448/91 não foi, em momento algum, invocado, quer pelo acto recorrido quer em qualquer fase da tramitação prévia ao mesmo conducente, é, por conseguinte, totalmente insubsistente a alegação de violação do aludido diploma legal;

Não foi formulada ao recorrente qualquer exigência de urbanização de todo o bairro [...].»

5 — O Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto nesta Secção emitiu parecer no sentido da denegação de provimento ao recurso.

6 — Correram os vistos legais e, nada obstando, cumpre apreciar e decidir.

7 — Em matéria de facto relevante, a decisão recorrida deu como provados os seguintes factos relativamente aos quais se não suscita agora qualquer controvérsia:

a) Na Conservatória do Registo Predial de Loures encontra-se inscrita a favor do recorrente a propriedade de um lote de terreno para construção sito na Quinta da Areola, Santa Iria de Azóia, Loures.

b) Em 5 de Novembro de 1976 a Câmara Municipal de Loures certificou que não fez depender o licenciamento da construção, no lote de terreno referido, da prévia emissão de alvará de loteamento, e que se encontravam asseguradas as infra-estruturas urbanísticas essenciais.

c) Em 25 de Maio de 1977 a mesma Câmara concedeu licença ao recorrente, válida até 26 de Novembro de 1977, para construir uma moradia no referido lote de terreno.

d) O prazo dessa licença foi prorrogado pela mesma Câmara sucessivamente até 27 de Maio de 1978, 28 de Novembro de 1978, 29 de Maio de 1979 e 30 de Novembro de 1979.

e) Em 23 de Junho de 1992 a recorrente requereu à mesma Câmara licença para ampliar e alterar aquela moradia e construir uma garagem.

f) Em 26 de Junho de 1992 os serviços da Câmara prestaram sobre o requerimento do ora recorrente a seguinte informação:

«1) A presente pretensão situa-se em loteamento clandestino, sem alvará de loteamento, estando em curso o respectivo processo de recuperação, no sentido da obtenção do referido alvará.

2) A etapa actual do estudo de recuperação não define suficientemente as condições necessárias a permitir a apreciação da pretensão agora entregue, pelo que esta só poderá ser analisada logo que tais condições existam.

Deve ainda o requerente acompanhar a elaboração do estudo de recuperação do Bairro, de que é titular a respectiva comissão-associação de proprietários.

3) Assim e face ao constante no ponto 1, julga-se de indeferimento a pretensão, ao abrigo do disposto na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 63.º do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro, um vez que o alvará de loteamento ainda não se encontra emitido» (*sic*).

g) Sobre esta informação recaiu, em 3 de Julho de 1992, o despacho recorrido do seguinte teor:

«Indeferido, de acordo com a informação do responsável dos serviços.»

Fixados os factos pertinentes, passemos agora ao direito aplicável.

8 — Fui claramente dos autos que o despacho contenciosamente impugnado respeita a um projecto de obras de «ampliação e alteração» que o recorrente pretendia levar a cabo numa moradia já erigida, e ainda de construção de uma garagem que não figurava no projecto inicial.

Na base do indeferimento da respectiva licença de construção esteve a circunstância de os competentes serviços camarários haverem chegado à conclusão de que as obras autorizadas se iriam implantar num «loteamento clandestino», oficialmente designado por «zona de recuperação».

Assim sendo — como realmente parece que é e o próprio recorrente tacitamente admite, ao referir que «a comissão de moradores, com há 15 anos atrás prefere o clandestino» — teria a pretensão formulada que ser indeferida.

E sem dúvida que a mesma teria que ser enquadrada, como foi e bem pela entidade administrativa, na previsão da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 63.º do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro — diploma este que aprovou o actual regime jurídico do licenciamento municipal de obras particulares. Com efeito, este preceito impõe vinculadamente o indeferimento do pedido de licenciamento de obras particulares em caso de «desconformidade com alvará de loteamento ou com instrumentos de planeamento territorial válidos nos termos da lei».

Tal como bem se obtempera na sentença recorrida, na hipótese vertente não é propriamente de «desconformidade» que se trata, mas da própria inexistência de alvará num caso em que o mesmo se tornava necessário, circunstância que não pode deixar de se encontrar abrangida pelo espírito da previsão — estatuição legal, já que se a lei proíbe uma simples desconformidade com o alvará de loteamento não pode deixar de proibir no caso de falta ou inexistência do próprio alvará — argumento de maioria de razão ou *a fortiori* (cf. artigo 9.º do Código Civil). Interpretação que se reforça, ao tomar-se na devida consideração a disposição correspondente do anteriormente vigente Decreto-Lei n.º 166/70, de 15 de Abril [artigo 15.º, n.º 1, alínea *c*), respectiva], com a seguinte redacção: «Falta de licença de loteamento ou inconformidade com o condicionamento da mesma licença em áreas que a elas estejam sujeitas». Ainda pois que assim não fosse, sempre estaríamos perante uma lacuna da lei — o legislador *minus dixit quam voluit* — a ser integrada por interpretação extensiva e de harmonia com o espírito do sistema, nos termos permitidos pelo artigo 10.º do Código Civil.

Nem se diga que assim surge violado o princípio da protecção da confiança da boa fé, como também lhe chama o recorrente. Como

bem se salienta na sentença recorrida, tal princípio só seria infringido se uma vez «licenciada a obra, a Câmara a inviabilizasse depois invocando (*ex novo*) a falta de loteamento legal. Repete-se, a moradia do recorrente, tal como foi inicialmente licenciada — ainda que partindo de um loteamento de facto que não de um loteamento em forma legal —, foi, bem ou mal, oportunamente erguida e implantada no local, após prévia autorização camarária. Só que o recorrente pretendia agora introduzir na obra já feita modificações e alterações inovatórias, designadamente a construção de uma garagem adjacente. E o indeferimento não se ateu a qualquer suposta falta de infra-estruturas urbanísticas essenciais que fariam cair a hipótese na previsão do n.º 2 do citado artigo 63.º, este já inserido no domínio dos poderes discricionários da Administração. E, «na falta de alvará de loteamento, nenhum pedido de licenciamento há que possa ser conforme com ele» sendo certo — contra o que parece sustentar o recorrente — que a simples divisão ou fracionamento de um terreno rústico em lotes com o fim de neles construir possa representar ou operar, sem mais, o surgimento automático de um loteamento urbano como a lei o encara. Basta ver as limitações aos chamados actos de «destaque» hoje contempladas no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro.

No caso vertente, o processo instrutor revela que houve inicialmente uma divisão de um dado terreno em lotes, um dos quais hoje pertencente ao recorrente, mas nada mostra que hajam sido seguidos um processo ou qualquer operação de loteamento em forma legal ou em sentido técnico-jurídico, e, obviamente, que sem loteamento também não poderia existir alvará.

Para contrair tal tese, de nada serve brandir, como faz o recorrente, com a inscrição a seu favor no registo predial da propriedade do terreno e prédio em causa, uma vez que tal registo, como é sabido, apenas constitui presunção da propriedade do titular em causa, não conferindo nem retirando de per si qualquer direitos e não possuindo qualquer eficácia constitutiva mas meramente declarativa — cf. artigos 530.º do Código Civil e 7.º do Código de Registo Predial; e tal titulação ou presunção jamais seriam de per si legitimadoras da existência ou da regularidade do processo de loteamento ou do direito ao correspondente alvará.

No que concerne à aventada violação dos princípios da proporcionalidade e da igualdade, não demonstra o recorrente minimamente que a mesma tivesse ocorrido. De resto, movia-se a Administração num quadro de poderes vinculados, o que logo inculca o uso da expressão «o pedido de licenciamento é indeferido» constante do n.º 1 do artigo 63.º citado, em contraste com as hipóteses de indeferimento contempladas no n.º 2 dessa norma, na qual se utiliza a fórmula «o pedido de licenciamento pode ainda ser indeferido», a sugerir aqui uma apreciação casuística das situações para a adopção da mais oportuna ou conveniente face à situação considerada. E tais princípios, conforme vem entendendo este Supremo Tribunal Administrativo, têm a sua raiz na actividade discricionária da Administração, só podendo revelar, pois, nos casos de exercício de poderes não vinculados — cf. v. g., entre outros, os acórdãos de 22 de Janeiro de 1991 e de 14 de Fevereiro de 1991, nos processos n.ºs 27 663 e 28 171, respectivamente. Apenas nestas hipóteses, e aquando da escolha, de entre as diversas alternativas, da solução que se lhe afigurasse mais oportuna ou mais conveniente, a Administração estaria obrigada, não apenas

a dar tratamento igual a situações idênticas — tendo todavia sempre presente que conforme se decidiu no acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 2 de Dezembro de 1987, no processo n.º 24 192 «o princípio da igualdade não confere um direito de igualdade na ilegalidade» —, como ainda a eleger, de entre as várias medidas que satisfizessem o interesse público, a que menos gravosa se perfilasse para a esfera jurídica dos administrados, ou seja, a observar o princípio da «justa medida», como o apelidam G. Canotilho e V. Moreira, in *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., p. 924. Diga-se, entretanto, e a este respeito, que nada nos autos e no respectivo processo instrutor evidencia haver sido formulada ao recorrente qualquer exigência de urbanização de toda a área envolvente da construção licenciada, contra o que alega na conclusão 11.^a

A subsunção jurídica empreendida pela entidade decidente — ora recorrida — não enferma de qualquer erro nos pressupostos nem infringe nenhum dos preceitos ou princípios constitucionais ou da lei ordinária citados pelo recorrente, sendo certo que se mostra descabida a invocação feita pelo recorrente de uma suposta violação em bloco das normas do Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro, na quais manifestamente se não baseou o acto administrativo impugnado.

Para além disso, não patenteia o acto em apreço qualquer contradição entre os fundamentos de facto e de direito de que o órgão camarário se socorreu para denegar a pretensão que lhe foi endereçada pelo recorrente, sendo perfeitamente inteligíveis, para qualquer destinatário normal e médio, os motivos ou argumentos que utilizou para decidir como decidiu; inteligibilidade essa sem dúvida propiciadora de exercício eficaz do direito ao recurso contencioso, como aliás, os autos bem demonstram. E no que toca à justificação da supra-aludida desconformidade com o alvará de loteamento, já se disse que, ínsita na estatuição legal, encontra a própria inexistência do alvará, pelo que não se apresenta como insuficiente ou contraditória a justificação aduzida como pleiteia o recorrente.

9 — Bem andou, deste modo, a sentença recorrida, ao não coonestar qualquer dos vícios de violação da lei ou de forma invocados pelo recorrente, assim improcedendo todas as conclusões da alegação de recurso.

10 — Em face do exposto, decidem negar provimento ao recurso jurisdicional e confirmar, em consequência, a sentença do Sr. Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 20 000\$ e a procuradoria em 10 000\$.

Lisboa, 17 de Maio de 1994. — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* (relator) — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Acto ratificativo. Recurso contencioso. Perda de objecto. Impossibilidade superveniente da lide. Extinção da instância.

Doutrina que dimana da decisão:

O despacho que ratifica o despacho recorrido posteriormente à interposição do recurso, faz com que este perca o seu objecto, determinando a extinção da instância, por impossibilidade superveniente da lide.

Recurso n.º 33 727, em que são recorrentes Adelaide Eugénia Teixeira de Bastos Leal e outros e recorrido vereador do pelouro de Obras da Câmara Municipal de Lisboa. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Vaz Rebordão.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Adelaide Eugénia Teixeira de Bastos Leal, residente em Carnaxide, Oeiras; António Forgado da Silveira, residente em Lisboa; José António Ferreira Carinho, residente no Bombarral, e Rui Rodrigues Nogueira, interpuseram recurso jurisdicional da decisão proferida, a fls. 366 e seguintes dos autos, pelo M.^{mo} Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, em que nas alegações concluem:

1.º Ao deliberar «aprovar» obras de demolição e despejo dos andares ao abrigo dos artigos 10.º e 168.º, § 1.º do Regulamento Geral das Edificações Urbanas (RGEU) e obras de beneficiação geral e despejo dos andares ao abrigo dos artigos 9.º, 10.º e 168.º, §§ 1.º e 3.º, do RGEU, a Câmara Municipal de Lisboa não substituiu os actos recorridos.

2.º Tais actos não foram banidos da ordem jurídica, nem alterados no seu conteúdo, não se extinguindo.

3.º Através da aprovação pretendeu a Câmara Municipal de Lisboa (CML) operar a sanação dos actos tornando-os válidos quanto a um dos vícios que os afectavam — o da incompetência.

4.º Tendo o vereador praticado actos de competência da CML, esta pode confirmá-los, adaptando-os como se os houvesse praticado ela própria e lavando-os da mácula da incompetência que os viciava (Prof. Marcelo Caetano, in *Manual*, t. I, p. 558).

5.º A deliberação n.º 105/CM/90 não tem conteúdo diverso dos actos que aprovou, antes se limita a confirmá-los livrando-os do vício da incompetência que até aí os afectava.

6.º Não dispondo a CML *ex novo* sobre a matéria, antes adoptando os actos como se fora ela própria a praticá-los, estas mantêm-se na ordem jurídica e não foram substituídos por outro.

7.º Decidindo que ao ratificar actos inválidos, a CML regulamentou a situação concreta do mesmo modo que lhes haviam feito através de um acto novo e que por isso o recurso perdeu objecto, violou a douta sentença recorrida o disposto no artigo 77.º do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março, e o artigo 287.º, alínea e), do Código de Processo Civil (CPC).

8.º Termos em que, por violação do disposto no artigo 287.º, alínea e), do CPC, aplicável ao processo administrativo *ex vi* do disposto no artigo 1.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA) e artigo 77.º do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março, deve a douta decisão recorrida ser anulada com as legais consequências, mantendo-se o apoio judiciário concedido nos termos do n.º 2 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro.

Em contra-alegações, a autoridade recorrida termina dizendo que deverá ser negado provimento ao recurso, mantendo-se a doura decisão recorrida com todas as suas consequências legais.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emite o seu douto parecer no sentido de o recurso não merecer provimento.

Colhidos os vistos legais, cumpre conhecer.

Os recorrentes impugnaram contenciosamente os despachos de 23 de Dezembro de 1989 do vereador do pelouro de Obras da Câmara Municipal de Lisboa, um dos quais homologou o auto de vistoria de 13 de Julho de 1989 que propunha a execução urgente de trabalhos de demolição e despejo sumário do edifício com o n.º 16 da Avenida do Visconde de Valmor, em Lisboa, e outro que «aprovou» as comunicações verbais (telefónicas) e os actos anteriores à data da prolação do primeiro, de vedar o trânsito nas faixas da Avenida dos Defensores de Chaves e do Visconde de Valmor marginais com o prédio e para providenciarem o despejo.

Assacavam ao acto vícios da incompetência, por a competência para ordenar a demolição de edifícios pertencer à Câmara Municipal e ser indelegável; vício de violação de lei, por erro nos pressupostos, já que o imóvel se não encontrava em irrecuperável estado de ruína; vício de forma, por falta de fundamentação suficiente, clara e congruente, e vício de desvio de poder, porque tinham em vista o favorecimento pessoal da dona do prédio que desocupado este, poderá vender o terreno por preço superior a 900 000 000\$.

Na fase de instrução do processo a autoridade recorrida veio requerer que fosse julgada extinta a instância por impossibilidade superveniente da lide, porquanto os actos recorridos haviam sido substituídas por uma deliberação camarária que os ratificou.

Tal deliberação, cuja fotocópia se encontra junta a fl. 297, com o n.º 105/CM/90 é do seguinte teor:

«A Câmara Municipal de Lisboa, em reunião de 31 de Outubro de 1990, deliberou, por unanimidade, aprovar os despachos de intimação para obras nos edifícios particulares em mau estado, constantes dos mapas n.ºs 254 a 271 e que ficam anexos à presente deliberação.»

No mapa anexo faz-se referência ao prédio e ao despacho de intimação do Sr. Vereador, referido nos presentes autos.

Decidiu, então, o M.^{mo} Juiz *a quo* que a CML, ao proferir aquela deliberação, o fez para reparar a legalidade violada e regulamentar a situação sobre que os falados actos haviam disposto, optando por ratificar os actos inválidos, regulamentando a situação concreta do mesmo modo que eles haviam feito, através de um novo acto, com o mesmo conteúdo praticado pelo órgão competente.

Donde retiram a conclusão lógica do desaparecimento da ordem jurídica dos actos impugnados por substituição pelo novo acto que retificam aqueles sanando o vício detectado.

Assim, decidiu, face à perda de objecto do recurso, «pela ratificação sanatória dos actos recorridos, substituídos pela deliberação camarária retificatória, julgar extinta a instância, por impossibilidade superveniente da lide».

Os recorrentes, como decorre das conclusões da alegação atrás transcritas discordam do assim decidido, com o fundamento, essencialmente, de que os actos que impugnaram continuam presentes na ordem jurídica, pois o acto ratificativo não fez o acto ratificado.

Vejam-se lhes assiste razão.

Referem os recorrentes na 1.^a conclusão da alegação «que a CML, ao deliberar ‘aprovar’ obras de demolição e despejo dos andares ao abrigo dos artigos 10.º e 168.º, § 1.º, do RGEU e obras de beneficiação geral e despejo dos andares ao abrigo dos artigos 9.º, 10.º e 168.º, §§ 1.º e 3.º, do RGEU, não substituiu os actos recorridos».

Se bem atentarmos na deliberação em causa, esta não aprovou, como dizem os recorrentes obras de demolição e despejo dos andares, aprovou, sim, os despachos de intimação [...].

E aprovou-os para apenas, como dizem os recorrentes (conclusão 3.^a, a sanação dos mesmos, tornando-os válidos quanto a um dos vícios que os afectavam — o da incompetência.

Este comportamento da CML preenche a figura da ratificação que vem sendo definida como «o acto administrativo pelo qual o órgão competente decide sanar um acto inválido, anteriormente praticado, suprimindo a ilegalidade que o vicia» — Marcelo Caetano, *Manual*, vol. 1, 10.^a ed., p. 557.

A ratificação pertence à categoria dos chamados actos secundários, ou actos sobre actos, pois, os seus efeitos jurídicos recaem sobre um acto anteriormente praticado, não se conhecendo a sua prática desligada desse acto preexistente — cf. Freitas do Amaral, in *Direito Administrativo*, vol. III, p. 351.

O conteúdo do acto ratificação-sanação é recuperar o acto ferido de ilegalidade, expugnando-o do vício, em obediência ao princípio do aproveitamento dos actos jurídicos, repercutindo os seus efeitos jurídicos sobre os efeitos do acto ratificado e, por natureza, tais efeitos produzem-se *ex tunc*, isto é ractroagem ao momento da prática do acto cuja ilegalidade sanou — cf. Freitas do Amaral, in *ob. cit.*, p. 413.

Existem, assim, dois actos, o ratificativo e o ratificado.

Ora, é evidente, que não podem substituir na ordem jurídica, ambos os actos, o acto ratificado é, pois, substituído pelo acto ratificativo, sendo este que passa a vigorar na ordem jurídica, pois este, embora não extinguisse aquele, no entanto, modificou-o.

Assim, tal como se decidiu, o acto ratificativo proferido posteriormente ao acto ratificado objecto de recurso contencioso, fez com que este perca o seu objecto, determinando a extinção da instância, para impossibilidade superveniente da lide.

Por tudo o exposto, julgam-se improcedentes todas as conclusões da alegação, confirma-se a decisão recorrida e nega-se provimento ao recurso.

Custas por cada um dos recorrentes, com a taxa de justiça e procuradoria, respectivamente, de 15 000\$ e 10 000\$, sem prejuízo do apoio judiciário concedido.

Lisboa, 17 de Maio de 1994. — João Vaz Rebordão (relator) — Rui Manuel Pinheiro Moreira — Arménio Hall. — Fui presente, João Manuel Belchior.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Apoio judiciário a requerente do direito de asilo.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Apresentado o pedido de asilo, fica o requerente a ser titular de autorização de residência legal em Portugal, desde então até à decisão final do processo.*
- 2 — *Ao estrangeiro com pedido de asilo pendente, residente em Portugal na pendência do processo há mais de um ano, que tenha insuficiência económica, pode ser concedido, se o requerer, apoio judiciário ao abrigo do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Outubro, e Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro.*

Recurso n.º 33 778, em que é requerente Amélia Janete Nambumba Capapelo de Carvalho. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Arménio Hall.

Acordam no Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Vem o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público reclamar para a conferência do despacho, de fl. 6 v.º, que indeferiu o pedido de concessão de apoio judiciário na modalidade de nomeação de advogado ou advogado estagiário e dispensa de pagamento dos respectivos serviços constante da petição de fl. 1, uma vez que a requerente não era portadora de autorização de residência provisória não satisfazendo por isso o requisito do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, e artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro.

Na sua exposição reclamativa invoca aquele Ex.^{mo} Magistrado por mais significativo o argumento de que embora, na verdade, não possua a requerente autorização administrativa para residir há mais de um ano em Portugal, encontra-se, porém, em situação idêntica à dos refugiados desde o momento em que formulou o pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, gozando por isso de protecção idêntica à usufruída por estes. Tal protecção terá de ter a mesma amplitude que a dispensada aos refugiados em conformidade com o disposto nos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil, o que conduz ao deferimento da pretensão, até por aplicação directa do artigo 38.º da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, tal como já resultou do artigo 30.º da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto.

Vem o processo à conferência sem vistos, por tal se não mostrar necessário, nos termos do artigo 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil.

Cumpra decidir.

2 — Os factos.

Verifica-se dos autos que Amélia Janete N. Capapelo Carvalho, cidadã angolana, com os demais sinais de identificação dos autos, nomeadamente da certidão de notificação de fl. 2, e a fim de interpor recurso do despacho do Ministro da Administração Interna, de fl. 3, que lhe indeferiu o pedido de concessão de asilo, e sendo que lhe foi estipulado o prazo de 15 dias para abandonar Portugal, vem requerer a nomeação de advogado ou advogado estagiário e dispensa de pagamento dos respectivos serviços, alegando no respectivo requerimento não possuir meios económicos bastantes para suportar os honorários respectivos, gozando além disso da presunção de in-

suficiência económica referida no artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, designadamente o referido nas alíneas a) e c).

Informa que ganha 40 000\$, da Santa Casa da Misericórdia, por mês, acrescentando que suporta encargos pessoais e familiares com quatro filhas que identifica pelos nomes e idades: 13, 11, 9 e 5 anos.

A solicitação deste Tribunal, o chefe de serviços dos refugiados informou que à requerente do pedido não foi concedida autorização de residência provisória.

O despacho de indeferimento do Ministro da Administração Interna é do seguinte teor:

«Não é concedido o direito de asilo a Amélia Janete Nambumba Capapelo de Carvalho, de nacionalidade angolana, por não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º da Lei n.º 70/93, de 29 Setembro. — Lisboa 11 de Janeiro de 1994.»

3 — O direito.

Nos termos do artigo 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, os estrangeiros e os apátridas residentes habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica. O seu n.º 3 refere que aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados.

O que se entende por residência habitual em Portugal contém-se no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, que estabelece que para efeitos de protecção jurídica a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida a que se refere o n.º 2 do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deve observar.

Face ao rigor e literalidade dos preceitos citados e a informação prestada nos autos e dado que não fora invocado ou feito prova quanto à reciprocidade referida no n.º 3 do artigo 7.º já referido, o despacho reclamado decidira-se pelo indeferimento do pedido, aliás, em conformidade com idênticas decisões deste Tribunal.

Em sentido contrário, porém, isto é, no sentido de em coincidentes circunstâncias se decidir no sentido do deferimento da pretensão, tem-se invocado como procedentes razões várias que se situam na seguinte linha de pensamento:

4 — O disposto no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não prevendo expressamente a situação no processo, haverá que recorrer a outros textos da lei ordinária e da lei constitucional.

Com efeito, haverá que interpretar criteriosamente as disposições da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, aplicável ao caso ao tempo do pedido do asilo, e que refere no seu artigo 7.º, n.º 2:

«O pedido de asilo suspenderá, até decisão definitiva, qualquer processo de extradição do requerente que esteja pendente, quer se encontre na fase administrativa quer na fase judicial.»

O artigo 10.º, n.º 1, da mesma lei dispõe: «o estrangeiro ou apátrida que entre irregularmente no território nacional a fim de obter asilo político, deverá apresentar-se sem demora às autoridades.

N.º 2 — O pedido de asilo que apresente suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal instaurado contra o requerente

e pessoas referidas no artigo 6.º que o acompanhem, pela sua entrada irregular no País.»

Acrescenta o artigo 16.º, n.º 3: «Enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto no n.º 2 do artigo 4.º» que prescreve:

«A concessão do direito de asilo nos termos do artigo 2.º (asilo por razões humanitárias) confere ao beneficiado situação análoga à de refugiado sujeitando-o ao preceituado neste lei e na legislação sobre estrangeiros.»

5 — Os preceitos acabados de transcrever postulam pois que, enquanto não estiver definitivamente definida a situação, ou caso haja impugnação contenciosa, uma decisão judicial devidamente transitada sobre a legalidade da concreta apreciação da pretensão do requerente da concessão do asilo, o mesmo beneficia da autorização de permanência até ao termo do processo, considerando-se tal permanência com carácter de «regular e continuada».

E mesmo após decisão definitiva do recurso no sentido do indeferimento, pode o requerente permanecer ainda até 30 dias, para efeitos de procurar asilo em outro país ou retornar ao de origem, ficando sujeito à legislação sobre estrangeiros — artigo 18.º, n.ºs 1 e 2, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro.

No mesmo sentido o artigo 6.º, n.º 2, deste diploma refere que o pedido de asilo suspende até decisão definitiva qualquer processo de extradição do requerente que esteja pendente quer se encontre na fase administrativa quer na fase judicial.

O artigo 9.º, n.º 3, diz também que o pedido (de asilo) apresentado nas condições previstas no n.º 1 suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular, instaurado contra o peticionário e pessoas referidas no artigo 5.º que o acompanham.

Quanto à «autorização de residência provisória», prevê-se na nova lei — Lei n.º 70/93 — que embora ela seja concedida por 60 dias após a apresentação do pedido, pode ser renovada por períodos sucessivos de 30 dias — artigo 14.º, n.º 1 —, acrescentando o seu n.º 3, que enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto na presente lei e legislação sobre estrangeiros.

6 — As disposições legais mencionadas, têm como pressuposto, como facilmente se alcança, uma situação de residência, ou permanência devidamente estabilizada no país, dos respectivos destinatários, ou seja, os estrangeiros ou apátridas como «titulares de residência válida», entendendo-se como tal a autorização concedida com um mínimo de um ano de estadia regular e continuada para que o benefício pretendido seja concedido.

O caso dos estrangeiros com situação ainda não definida, que não os requerentes do direito de asilo ou estatuto de refugiados são prescritos nas disposições legais citadas, ou seja, os que tendo requerido a concessão do direito de asilo não obtiveram ainda autorização de residência provisória, sendo, porém, os que mais carenciados estão de que não seja dificultado ou impedido fazer valer ou defender as suas pretensões, afigura-se-nos estarmos perante uma lacuna da lei ordinária a integrar por analogia com o regime estabelecido para as situações estabilizadas, dada a sua similitude em pressupostos de base, a sua identidade de objectivos e fins, e a sua necessidade de iguais meios para obtenção de um fim último, ou seja, precisamente o de uma situação legalizada e estabilizada.

Esta integração de lacunas tem apoio, por um lado, no sentido genérico do artigo 1.º da Decreto-Lei n.º 387-B/87, ao referir que o sistema de acesso ao direito e aos tribunais destina-se a procurar que a ninguém seja dificultado ou impedido em razão da sua condição social ou cultural ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos.

7 — Transferindo-nos agora para a lei constitucional, parece encontrar-se em determinados preceitos apoio sério a este entendimento, os quais, pela sua generalidade e abrangência, albergam a hipótese de que estamos tratando. Assim:

O artigo 12.º, n.º 1, estabelece que todos os cidadãos gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição.

No artigo 13.º, n.º 1, se diz que todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.

E o n.º 2 acrescenta que ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão da ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas, ideológicas, instrução situação económica ou condição social.

O artigo 15.º, n.º 1, estipula que os estrangeiros e os apátridas que se encontram ou residam em Portugal gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres do cidadão português.

O artigo 20.º vai na linha de pensamento deste artigo 15.º, na sua extensibilidade aos não nacionais, porquanto no seu n.º 1 refere que a todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais na defesa dos seus direitos e interesses legítimos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos. E no seu n.º 2, todos têm direito, nos termos da lei, à informação e consulta jurídica e ao patrocínio judiciário.

8 — Pelo conteúdo dos textos citados, nomeadamente dos preceitos referidos em último lugar, e pela premência das situações hipotizadas, parece procederem, para este caso omissis, «as razões justificativas da regulamentação do caso previsto na lei» que, ainda que se não verifique integral analogia de situações, a norma a criar pelo intérprete seria precisamente idêntica à estatuída na lei, «se houvesse de legislar dentro do espírito do sistema» — artigo 10.º do Código Civil.

Considerando que a interpretação da lei não deve cingir-se à letra da mesma — embora o seu resultado haja de ter nela um mínimo de correspondência verbal —, deve reconstituir a partir dos factos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta, além do mais, a unidade do sistema jurídico e a presunção de que o legislador consagra as soluções mais acertadas — artigo 9.º do Código Civil.

Assim, o sentido da expressão «residência habitual» contida no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 não terá o sentido de ligação a uma estabilidade de vida ou a certa terra ou lugar no sentido em que a expressão é tomada no artigo 82.º do Código Civil, até porque tal dispositivo tem natureza regulamentar e foi publicado em execução do artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, não podendo contrariar o sentido da lei regulamentada.

Importará, pois, que o requerente do apoio judiciário resida em Portugal com habitualidade.

9 — A exposição de motivos que se vem fazendo convence que a solução correspondente é que melhor defende os interesses do requerente e que assim se perfilha.

Face ao exposto e à conjugação das disposições legais, quer da lei ordinária quer da lei constitucional, somos levados a considerar que o requerente tem permanecido continuamente em Portugal, com residência válida por força de lei, desde o momento da formulação do pedido de concessão do direito de asilo até ao presente.

Consequentemente acorda-se nesta Secção em diferir a reclamação e revogar o despacho reclamado, que deverá ser substituída por outro que não seja de indeferimento pelos motivos invocados.

Sem custas.

Lisboa, 17 de Maio de 1994. — *Arménio Hall* (relator) — *José da Cruz Rodrigues* — *Manuel António Lopes Rocha*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 17 de Junho de 1994.

Assunto:

Apoio judiciário a requerente do pedido de asilo.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Apresentado o pedido de asilo fica o requerente, desde então e até decisão final do processo, a ser titular de autorização legal de residência em Portugal.*
- 2 — *Ao estrangeiro com pedido de asilo pendente, residente em Portugal na pendência do processo, há mais de um ano, que tenha insuficiência económica, pode ser concedida, se o requerer, apoio judiciário nos termos do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, e Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro.*

Recurso n.º 33 804, em que é requerente Constanntim Fazakas. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Arménio Hall.

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

1 — Vem o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público reclamar para a conferência do despacho, de fl. 12, que indeferiu o pedido de concessão de apoio judiciário na modalidade de nomeação de advogado ou advogado estagiário e dispensa de pagamento dos respectivos serviços constante da petição de fl. 2, uma vez que o requerente não era portador de autorização de residência provisória, não satisfazendo, por isso, o requisito do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, e artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro.

Na sua exposição reclamativa invoca aquele Ex.^{mo} Magistrado por mais significativo o argumento de que, embora, na verdade, não possua o requerente autorização administrativa para residir há mais de um ano em Portugal, encontra-se, porém, em situação idêntica à dos refugiados desde o momento em que formulou o pedido de asilo e

enquanto estiver pendente o respectivo processo, gozando por isso de protecção idêntica à usufruída por estes. Tal protecção terá de ter a mesma amplitude que a dispensada aos refugiados em conformidade com o disposto nos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil, o que conduz ao deferimento da pretensão.

Vem o processo à conferência sem vistos, por tal se não mostrar necessário nos termos do artigo 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil.

Cumprre decidir.

2 — Os factos.

Verifica-se dos autos que Constanntim Fazakas, cidadão romeno, com os demais sinais de identificação dos autos, nomeadamente da certidão de notificação de fl. 3, e a fim, de interpor recurso do despacho do Ministro da Administração Interna, de fl. 4, que lhe indeferiu o pedido de concessão de asilo, e sendo que lhe foi estipulado o prazo de 15 dias para abandonar Portugal, vem requerer a nomeação de advogado ou advogado estagiário e dispensa de pagamento dos respectivos serviços, alegando no respectivo requerimento não possuir meios económicos bastantes para suportar os honorários respectivos, gozando além disso da presunção de insuficiência económica referida no artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, designadamente o referido nas alíneas a) e c).

Informa que ganha 20 000\$, sem dizer como, também não acrescentando que suporta encargos pessoais e familiares com filhos e mulher.

A solicitação deste Tribunal, o chefe de serviço dos refugiados informou que ao requerente do pedido não foi concedida autorização de residência provisória.

O despacho de indeferimento do Ministro da Administração Interna é do seguinte teor:

«Não é concedido o direito de asilo a Constanntim Fazakas, de nacionalidade romena, por não se enquadrar no disposto no n.º 1 e do artigo 2.º da Lei n.º 70/93, de 29 Setembro. — Lisboa, 11 de Janeiro de 1994.»

3 — O direito.

Nos termos do artigo 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, os estrangeiros e os apátridas residentes habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica. O seu n.º 3 refere que aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados.

O que se entende por residência habitual em Portugal contém-se no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, que estabelece que para efeitos de protecção jurídica a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização da residência válida a que se refere o n.º 2 do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar.

Face ao rigor e literalidade dos preceitos citados e a informação prestada nos autos e dado que não fora invocado ou feito prova quanto à reciprocidade referida no n.º 3 do artigo 7.º já referido,

o despacho reclamado decidira-se pelo indeferimento do pedido, aliás, em conformidade com idênticas decisões deste Tribunal.

Em sentido contrário, porém, isto é, no sentido de em coincidentes circunstâncias se decidir no sentido do deferimento da pretensão, tem-se invocado como procedentes razões várias que se situam na seguinte linha de pensamento.

4 — O disposto no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não prevendo expressamente a situação descrita no processo, haverá que recorrer a outros textos da lei ordinária e da lei constitucional.

Com efeito, haverá que interpretar criteriosamente as disposições da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, aplicável ao caso, ao tempo do pedido de asilo, e que refere no seu artigo 7.º, n.º 2:

«O pedido de asilo suspenderá, até decisão definitiva, qualquer processo de extradição do requerente que esteja pendente, quer se encontra na fase administrativa quer na fase judicial.»

O artigo 10.º, n.º 1, da mesma lei dispõe: «o estrangeiro ou apátrida que entre irregularmente no território nacional a fim de obter asilo político, deverá apresentar-se sem demora às autoridades.

N.º 2 — O pedido de asilo que apresente suspender qualquer procedimento administrativo ou criminal instaurado contra o requerente referidas no artigo 6.º que o acompanhem, pela sua entrada irregular no país.»

Acrescenta o artigo 16, n.º 3: «Enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto no n.º 2 do artigo 4.º», que prescreve:

«A concessão do direito de asilo nos termos do artigo 2.º (asilo por razões humanitárias) confere ao beneficiado, situação análoga à de refugiado, sujeitando-o ao preceituado nesta lei e na legislação sobre estrangeiros.»

5 — Os preceitos acabados de transcrever postulam pois que, enquanto não estiver definitivamente definida a situação, ou caso haja impugnação contenciosa, uma decisão judicial devidamente transitada sobre a legalidade da concreta apreciação da pretensão do requerente da concessão do asilo, o mesmo beneficia da autorização de permanência até ao termo do processo, considerando-se tal permanência com carácter de «regular e continuada».

E mesmo após decisão definitivo do recurso do pedido de asilo no sentido do indeferimento, pode o requerente permanecer ainda até 30 dias, para efeitos de procurar asilo em outro país ou retornar ao de origem, ficando sujeito à legislação sobre estrangeiros — artigo 18.º, n.ºs 1 e 2, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro.

No mesmo sentido o artigo 6.º, n.º 2, deste diploma refere que o pedido de asilo suspende até decisão definitiva qualquer processo de extradição do requerente que esteja pendente, quer se encontre na fase administrativa quer na fase judicial.

O artigo 9.º, n.º 3, diz também que o pedido (de asilo) apresentado nas condições previstas no n.º 1 suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal, pela entrada irregular instaurado contra o peticionário e pessoas referidas no artigo 5.º que o acompanham.

Quanto à «autorização de residência provisória» prevê-se na nova lei — Lei n.º 70/93 — que embora ela seja concedida por 60 dias após a apresentação do pedido, pode ser renovado por períodos sucessivos de 30 dias — artigo 14.º, n.º 1 —, acrescentando o seu n.º 3, que enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao

requerente é aplicável o disposto na presente lei e legislação sobre estrangeiros.

6 — As disposições legais mencionadas, têm como pressuposto, como facilmente se alcança, uma situação de residência, ou permanência, devidamente estabilizada no país, dos respectivos destinatários, ou seja, os estrangeiros ou apátridas como «titulares de residência válida», entendendo-se como tal a autorização concedida com um mínimo de um ano de estadia regular e continuada para que o benefício pretendido seja concedido.

O caso dos estrangeiros com situação ainda não definida, que são os requerentes do direito de asilo ou estatuto de refugiados são previstos nas disposições legais citadas, ou seja, os que tendo requerido a concessão do direito de asilo não obtiveram ainda autorização de residência provisória, sendo, porém, os que mais carenciados estão de que não seja dificultado ou impedido fazer valer ou defender as suas pretensões, afigura-se-nos estar-mos perante uma lacuna da lei ordinária a integrar por analogia com o regime estabelecido para as situações estabilizadas, dada a sua similitude em pressupostos de base e, a sua identidade de objectivos e fins, e a sua necessidade de iguais meios para obtenção de um fim último, ou seja, precisamente o de uma situação legalizada e estabilizada.

Esta integração de lacunas tem apoio, por um lado no sentido genérico do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, ao referir que o sistema de acesso ao direito e aos tribunais destina-se a promover que a ninguém seja dificultado ou impedido em razão da sua condição social ou cultural ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos.

7 — Transferindo-nos agora para a lei constitucional, parece encontrar-se em determinados preceitos apoio sério a este entendimento, os quais, pela sua generalidade e abrangência, albergam a hipótese de que estamos tratando. Assim:

O artigo 12.º, n.º 1, estabelece que todos os cidadãos gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição.

No artigo 13.º, n.º 1, se diz que todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.

E o n.º 2 acrescenta que ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão da ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas, ideológicas, instrução, situação económica ou condição social.

O artigo 15.º, n.º 1, estipula que os estrangeiros e os apátridas que se encontram ou residam em Portugal gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres do cidadão português.

O artigo 20.º vai na linha de pensamento deste artigo 15.º, na sua extensibilidade aos não nacionais, porquanto no seu n.º 1 refere que a todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais na defesa dos seus direitos e interesses legítimos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos. E no seu n.º 2, todos têm direito, nos termos da lei, à informação e consulta jurídica e ao patrocínio judiciário.

8 — Pelo conteúdo dos textos citados, nomeadamente dos preceitos referidos em último lugar, e pela premência das situações hipotizadas, parece procederem, para este caso omissio, «as razões justificativas da regulamentação do caso previsto na lei» que, ainda que se não verifique integral analogia de situações, a norma a criar pelo intérprete

seria precisamente idêntica à estatuída na lei, «se houvesse de legislar dentro do espírito do sistema» — artigo 10.º do Código Civil.

Considerando que a interpretação da lei não deve cingir-se à letra da mesma — embora o seu resultado haja de ter nela um mínimo de correspondência verbal —, deve reconstituir a partir dos factos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta, além do mais, a unidade do sistema jurídico e a presunção de que o legislador consagra as soluções mais acertadas — artigo 9.º do Código Civil.

Assim, o sentido da expressão «residência habitual» contida no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não terá o sentido de ligação a uma estabilidade de vida ou a certa terra ou lugar no sentido em que a expressão é tomada no artigo 82.º do Código Civil, até porque tal dispositivo tem natureza regulamentar e foi publicado em execução do artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, não podendo contrariar o sentido da lei regulamentada.

Importará, pois, que o requerente do apoio judiciário resida em Portugal com habitualidade.

9 — A exposição de motivos que se vem fazendo convence que a solução correspondente é que melhor defende os interesses do requerente e que assim se perfilha.

Face ao exposto e à conjugação das disposições legais, quer da lei ordinária quer da lei constitucional, somos levados a considerar que o requerente tem permanecido continuamente em Portugal com residência válida por força de lei desde o momento da formulação do pedido de concessão do direito de asilo até ao presente.

Consequentemente, acorda-se nesta Secção em deferir a reclamação e revogar o despacho reclamado, que deverá ser substituído por outro que não seja de indeferimento pelos motivos invocados.

Sem custas.

Lisboa 17 de Maio de 1994. — *Arménio Hall* (relator) — *José da Cruz Rodrigues* — *Manuel António Lopes Rocha*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Apoio judiciário a requerente do pedido de asilo.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Apresentado o pedido de asilo, fica o requerente a ser titular, desde então até decisão do processo de autorização de residência legal em Portugal.*
- 2 — *Ao estrangeiro com pedido de asilo pendente, residente em Portugal, na pendência do processo há mais de um ano, que tenham insuficiência económica, pode ser concedido, se o requerer, apoio judiciário ao abrigo do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Outubro, e Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro.*

Recurso n.º 33 842, em que é requerente Marian Dutu. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Arménio Hall.

Acordam no Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Vem o Ex.º Magistrado do Ministério Público reclamar para a conferência do despacho, de fl. 12, que indeferiu o pedido de concessão de apoio judiciário na modalidade de nomeação de advogado ou advogado estagiário e dispensa de pagamento dos respectivos serviços constante da petição de fl. 1, uma vez que o requerente não era portador de autorização de residência provisória, não satisfazendo por isso o requisito do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, e artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro.

Na sua exposição reclamativa invoca aquele Ex.º Magistrado por mais significativo o argumento de que, embora, na verdade, não possua o requerente autorização administrativa para residir há mais de um ano em Portugal, encontra-se, porém, em situação idêntica à dos refugiados desde o momento em que formulou o pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, gozando por isso de protecção idêntica à usufruída por estes. Tal protecção terá de ter a mesma amplitude que a dispensada aos refugiados, em conformidade com o disposto nos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil, o que conduz ao deferimento da pretensão.

Vem o processo à conferência sem vistos, por tal se não mostrar necessário, nos termos do artigo 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil.

Cumpra decidir.

2 — Os factos.

Verifica-se dos autos que Marian Dutu, cidadão romeno, com os demais sinais de identificação dos autos, nomeadamente da certidão de notificação, de fl. 2, e a fim de interpor recurso do despacho do Ministro da Administração Interna, de fl. 3, que lhe indeferiu o pedido de concessão de asilo, e sendo que lhe foi estipulado o prazo de 15 dias para abandonar Portugal, vem requerer a nomeação de advogado ou advogado estagiário e dispensa de pagamento dos respectivos serviços, alegando no respectivo requerimento não possuir meios económicos bastantes para suportar os honorários respectivos, gozando além disso da presunção de insuficiência económica referida no artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, designadamente o referido nas alíneas a) e c).

Não informa o que ganha, mas trabalha na construção civil, não acrescentando que suporta encargos pessoais e familiares mas apenas a sua própria pessoa e não paga impostos.

A solicitação deste Tribunal, o chefe de serviços dos refugiados informou que ao requerente do pedido não foi concedida autorização de residência provisória.

O despacho de indeferimento conjunto é do seguinte teor:

«Com fundamento no parecer da Comissão Consultiva para os Refugiados, e tendo em conta o disposto no artigo 15.º-D, aditado à Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, por força do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro, não é admitido o pedido formulado por Marian Dutu, de nacionalidade romena, por não se enquadrar

no disposto no n.ºs 1 e 2 da referida lei. — 20 de Julho de 1993.» (Ministério da Administração Interna e da Justiça.)

3 — O direito.

Nos termos do artigo 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, os estrangeiros e os apátridas residentes habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica. O seu n.º 3 refere que aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados.

O que se entende por residência habitual em Portugal, contém-se no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, que estabelece que para efeitos de protecção jurídica a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida a que se refere o n.º 2 do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deve observar.

Face ao rigor e literalidade dos preceitos citados e a informação prestada nos autos e dado que não fora invocado ou feito prova quanto à reciprocidade referida no n.º 3 do artigo 7.º já referido, o despacho reclamado decidira-se pelo indeferimento do pedido, aliás, em conformidade com idênticas decisões deste Tribunal.

Em sentido contrário, porém, isto é, no sentido de em coincidentes circunstâncias se decidir no sentido do deferimento da pretensão, tem-se invocado como procedentes razões várias que se situam na seguinte linha de pensamento.

4 — O disposto no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não prevendo expressamente a situação descrita no processo, haverá que recorrer a outros textos da lei ordinária e da lei constitucional.

Com efeito, haverá que interpretar criteriosamente as disposições da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, aplicável ao caso ao tempo do pedido do asilo, e que refere no seu artigo 7.º, n.º 2:

«O pedido de asilo suspenderá, até decisão definitiva, qualquer processo de extradição do requerente que esteja pendente, quer se encontre na fase administrativa quer na fase judicial.»

O artigo 10.º, n.º 1, da mesma lei dispõe: «o estrangeiro ou apátrida que entre irregularmente no território nacional a fim de obter asilo político, deverá apresentar-se sem demora às autoridades.

N.º 2 — O pedido de asilo que apresente suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal instaurado contra o requerente e pessoas referidas no artigo 6.º que o acompanhem, pela sua entrada irregular no país.»

Acrescenta o artigo 16.º, n.º 3: «Enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto no n.º 2 do artigo 4.º que prescreve:

A concessão do direito de asilo nos termos do artigo 2.º (asilo por razões humanitárias) confere ao beneficiado situação análoga à de refugiado, sujeitando-o ao preceituado nesta lei e na legislação sobre estrangeiros.»

5 — Os preceitos acabados de transcrever postulam, pois, que, enquanto não estiver definitivamente definida a situação, ou caso haja impugnação contenciosa, uma decisão judicial devidamente transitada sobre a legalidade da concreta apreciação da pretensão do requerente

da concessão do asilo, o mesmo beneficia da autorização de permanência até ao termo do processo, considerando-se tal permanência com carácter de «regular e continuada».

E mesmo após decisão definitiva do recurso de asilo no sentido do indeferimento, pode o requerente permanecer ainda até 30 dias, para efeitos de procurar asilo em outro país ou retornar ao de origem, ficando sujeito à legislação sobre estrangeiros — artigo 18.º, n.ºs 1 e 2, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro.

No mesmo sentido o artigo 6.º, n.º 2, deste diploma refere que o pedido de asilo suspende até decisão definitiva qualquer processo de extradição do requerente que esteja pendente quer se encontre na fase administrativa quer na fase judicial.

O artigo 9.º, n.º 3, diz também que o pedido (de asilo) apresentado nas condições previstas no n.º 1 suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular instaurado contra o peticionário e pessoas referidas no artigo 5.º que o acompanham.

Quanto à «autorização de residência provisória» prevê-se na nova lei — Lei n.º 70/93 — que, embora ela seja concedida por 60 dias após a apresentação do pedido, pode ser renovada por períodos sucessivos de 30 dias — artigo 14.º, n.º 1 —, acrescentando o seu n.º 3, que enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto na presente lei e legislação sobre estrangeiros.

6 — As disposições legais mencionadas, têm como pressuposto, como facilmente se alcança, uma situação de residência, ou permanência, devidamente estabilizada no país, dos respectivos destinatários, ou seja, os estrangeiros ou apátridas como «titulares de residência válida», entendendo-se como tal a autorização concedida com um mínimo de um ano de estadia regular e continuada para que o benefício pretendido seja concedido.

O caso dos estrangeiros com situação ainda não definida, que não os requerentes do direito de asilo ou estatuto de refugiados são prescritos nas disposições legais citadas, ou seja, os que tendo requerido a concessão do direito de asilo não obtiveram ainda autorização de residência provisória, sendo, porém, os que mais carenciados estão de que não seja dificultado ou impedido fazer valer ou defender as suas pretensões, afigura-se-nos estarmos perante uma lacuna da lei ordinária a integrar por analogia com o regime estabelecido para as situações estabilizadas dada a sua similitude em pressupostos de base, a sua identidade de objectivos e fins, e a sua necessidade de iguais meios para obtenção de um fim último ou seja precisamente o de uma situação legalizada e estabilizada.

Esta integração de lacunas tem apoio, por um lado no sentido genérico do artigo 1.º da Decreto-Lei n.º 387-B/87, ao referir que o sistema de acesso ao direito e aos tribunais destina-se a procurar que a ninguém seja dificultado ou impedido em razão da sua condição social ou cultural ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos.

7 — Transferindo-nos agora para a lei constitucional, parece encontrar-se em determinados preceitos apoio sério a este entendimento, os quais, pela sua generalidade e abrangência, albergam a hipótese de que estamos tratando. Assim:

O artigo 12.º, n.º 1, estabelece que todos os cidadãos gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição.

No artigo 13.º, n.º 1, se diz que todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.

E o n.º 2 acrescenta que ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão da ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas, ideológicas, instrução, situação económica ou condição social.

O artigo 15.º, n.º 1, estipula que os estrangeiros e os apátridas que se encontram ou residam em Portugal gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres do cidadão português.

O artigo 20.º vai na linha de pensamento deste artigo 15.º na sua extensibilidade aos não nacionais, porquanto no seu n.º 1 refere que a todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais na defesa dos seus direitos e interesses legítimos não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos. E no seu.

N.º 2 — Todos têm direito nos termos da lei, à informação e consulta jurídica e ao patrocínio judiciário.

8 — Pelo conteúdo dos textos citados, nomeadamente dos preceitos referidos em último lugar, e pela premência das situações hipotizadas, parece procederem, para este caso omissis, «as razões justificativas da regulamentação do caso previsto na lei» que, ainda que se não verifique integral analogia de situações, a norma a criar pelo intérprete seria precisamente idêntica à estatuída na lei, «se houvesse de legislar dentro do espírito do sistema» — artigo 10.º do Código Civil.

Considerando que a interpretação da lei não deve cingir-se à letra da mesma — embora o seu resultado haja de ter nela um mínimo de correspondência verbal —, deve reconstituir a partir dos factos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta, além do mais, a unidade do sistema jurídico e a presunção de que o legislador consagra as soluções mais acertadas — artigo 9.º do Código Civil.

Assim, o sentido da expressão «residência habitual» contida no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 não terá o sentido de ligação a uma estabilidade de vida ou a certa terra ou lugar no sentido em que a expressão é tomada no artigo 82.º do Código Civil, até porque tal dispositivo têm natureza regulamentar e foi publicado em execução do artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, não podendo contrariar o sentido da lei regulamentada.

Importará, pois, que o requerente do apoio judiciário resida em Portugal com habitualidade.

9 — A exposição de motivos que se vem fazendo convence que a solução correspondente é que melhor defende os interesses do requerente e que assim se perfilha.

Face ao exposto e à conjugação das disposições legais, quer da lei ordinária quer da lei constitucional, somos levados a considerar que o requerente tem permanecido continuamente em Portugal com residência válida por força de lei desde o momento da formulação do pedido de concessão do direito de asilo até ao presente.

Consequentemente acorda-se nesta secção em diferir a reclamação e revogar o despacho reclamado que deverá ser substituída por outro que não seja de indeferimento pelos motivos invocados.

Sem custas.

Lisboa, 17 de Maio de 1994. — *Arménio Hall* (relator) — *José da Cruz Rodrigues* — *Manuel António Lopes Rocha*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Apoio judiciário a requerente do pedido de asilo.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Apresentado o pedido de asilo, fica o requerente desde então e até decisão final do processo de autorização legal de residência em Portugal.*

2 — *Ao estrangeiro com pedido de asilo pendente, residente em Portugal, há mais de um ano, que tenha insuficiência económica, pode ser concedido, se o requerer, apoio judiciário ao abrigo do disposto nos Decretos-Leis n.ºs 387-B/87, de 29 de Dezembro, e 391/88, de 26 de Outubro.*

Recurso n.º 33 922, em que é requerente Maria Paulino Domingos Pedro. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Arménio Hall.

Acordam no Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Vem o Ex.ºmº Magistrado do Ministério Público reclamar para a conferência do despacho, de fl. 7, que indeferiu o pedido de concessão de apoio judiciário na modalidade de nomeação de advogado ou advogado estagiário e dispensa de pagamento dos respectivos serviços constantes da petição de fl. 1, uma vez que o requerente não era portador de autorização de residência provisória, não satisfazendo por isso o requisito do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, e artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro.

Na sua exposição reclamativa invoca aquele Ex.ºmº Magistrado por mais significativo o argumento de que, embora, na verdade, não possua o requerente autorização administrativa para residir há mais de um ano em Portugal, encontra-se porém em situação idêntica à dos refugiados desde o momento em que formulou o pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, gozando por isso de protecção idêntica à usufruída por estes. Tal protecção terá de ter a mesma amplitude que a dispensada aos refugiados em conformidade com o disposto nos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil, o que conduz ao deferimento da pretensão.

Vem o processo à conferência sem vistos, por tal se não mostrar necessário, nos termos do artigo 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil.

Cumprir decidir.

2 — Os factos.

Verifica-se dos autos que Maria Paulino Domingos Pedro, cidadã angolana, com os demais sinais de identificação dos autos, nomeadamente da certidão de notificação, de fl. 2, e a fim de interpor recurso do despacho do Ministro da Administração Interna, de fl. 3, que lhe indeferiu o pedido de concessão de asilo, e sendo que lhe foi estipulado o prazo de 15 dias para abandonar Portugal, vem requerer a nomeação de advogado ou advogado estagiário e dispensa

de pagamento dos respectivos serviços, alegando no respectivo requerimento não possuir meios económicos bastantes para suportar os honorários respectivos, gozando além disso da presunção de insuficiência económica referida no artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, designadamente o referido nas alíneas *a*) e *c*).

Informa que nada ganha, recebendo da Santa Casa da Misericórdia 18 000\$, quinzenalmente acrescentando que suporta encargos pessoais e familiares com três filhas e marido.

A solicitação deste Tribunal o chefe de Serviços dos Refugiados informou que a requerente do pedido não foi concedida autorização de residência provisória.

O despacho de indeferimento do Ministro da Administração Interna é do seguinte teor:

«Não é concedido o direito de asilo a Maria Paulino Domingos Pedro, de nacionalidade angolana, por não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro. — Lisboa, 11 de Janeiro 1994.»

3 — O direito.

Nos termos do artigo 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, os estrangeiros e os apátridas residentes habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica. O seu n.º 3 refere que aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados.

O que se entende por residência habitual em Portugal, contém-se no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, que estabelece que para efeitos de protecção jurídica a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização da residência válida a que se refere o n.º 2 do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deve observar.

Face ao rigor e literalidade dos preceitos citados e a informação prestada nos autos e dado que não fora invocado ou feita prova quanto à reciprocidade referida no n.º 3 do artigo 7.º já referido, o despacho reclamado decidira-se pelo indeferimento do pedido, aliás, em conformidade com idênticas decisões deste Tribunal.

Em sentido contrário, porém, isto é, no sentido de em coincidentes circunstâncias se decidir no sentido do deferimento da pretensão, tem-se invocado como procedentes razões várias que se situam na seguinte linha de pensamento:

4 — O disposto no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não prevendo expressamente a situação descrita no processo haverá que recorrer a outros textos da lei ordinária e da lei constitucional.

Com efeito, haverá que interpretar criteriosamente as disposições da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, aplicável ao caso ao tempo do pedido do asilo e que refere no seu artigo 7.º, n.º 2:

«O pedido de asilo suspenderá, até decisão definitiva, qualquer processo de extradição do requerente que esteja pendente, quer se encontre na fase administrativa quer na fase judicial.»

O artigo 10.º, n.º 1, da mesma lei dispõe: «o estrangeiro ou apátrida que entre irregularmente no território nacional a fim de obter asilo político, deverá apresentar-se sem demora às autoridades.

N.º 2 — O pedido de asilo que apresente suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal instaurado contra o requerente e pessoas referidas no artigo 6.º que o acompanhem, pela sua entrada irregular no país.»

Acrescenta o artigo 16.º, n.º 3: «Enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto no n.º 2 do artigo 4.º», que prescreve:

«A concessão do direito de asilo nos termos do artigo 2.º (asilo por razões humanitárias) confere ao beneficiado situação análoga à de refugiado, sujeitando-o ao preceituado nesta lei e na legislação sobre estrangeiros.»

5 — Os preceitos acabados de transcrever postulam, pois, que enquanto não estiver definitivamente definida a situação, ou caso haja impugnação contenciosa, uma decisão judicial devidamente transitada sobre a legalidade da concreta apreciação da pretensão do requerente da concessão do asilo, o mesmo beneficia da autorização de permanência até ao termo do processo, considerando-se tal permanência com carácter de «regular e continuada».

E mesmo após decisão definitiva do recurso de asilo no sentido do indeferimento, pode o requerente permanecer ainda até 30 dias, para efeitos de procurar asilo em outro país ou retornar ao de origem, ficando sujeito à legislação sobre estrangeiros — artigo 18.º, n.ºs 1 e 2, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro.

No mesmo sentido o artigo 6.º, n.º 2, deste diploma refere que o pedido de asilo suspende até decisão definitiva qualquer processo de extradição do requerente que esteja pendente quer se encontre na fase administrativa quer na fase judicial.

O artigo 9.º, n.º 3, diz também que o pedido (de asilo) apresentado nas condições previstas no n.º 1 suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular, instaurado contra o petionário e pessoas referidas no artigo 5.º que o acompanham.

Quanto à «autorização de residência provisória» prevê-se na nova lei — Lei n.º 70/93 —, que embora ela seja concedida por 60 dias após a apresentação do pedido, pode ser renovada por períodos sucessivos de 30 dias — artigo 14.º, n.º 1 —, acrescentando o seu n.º 3, que enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto na presente lei e legislação sobre estrangeiros.

6 — As disposições legais mencionadas, têm como pressuposto, como facilmente se alcança, uma situação de residência, ou permanência devidamente estabilizada no país, dos respectivos destinatários, ou seja, os estrangeiros ou apátridas como «titulares de residência válida», entendendo-se como tal a autorização concedida com um mínimo de um ano de estadia regular e continuada para que o benefício pretendido seja concedido.

O caso dos estrangeiros com situação ainda não definida, que não os requerentes do direito de asilo ou estatuto de refugiados são prescritos nas disposições legais citadas, ou seja, os que tendo requerido a concessão do direito de asilo não obtiveram ainda autorização de residência provisória, sendo, porém, os que mais carenciados estão de que não seja dificultado ou impedido fazer valer ou defender as suas pretensões, afigura-se-nos estarmos perante uma lacuna da lei ordinária a integrar por analogia com o regime estabelecido para as situações estabilizadas, dada a sua similitude em pressupostos de base, a sua identidade de objectivos e fins, e a sua necessidade de

iguais meios para obtenção de um fim último, ou seja, precisamente o de uma situação legalizada e estabilizada.

Esta integração de lacunas tem apoio, por um lado no sentido genérico do artigo 1.º da Decreto-Lei n.º 387-B/87, ao referir que o sistema de acesso ao direito e aos tribunais destina-se a procurar que a ninguém seja dificultado ou impedido em razão da sua condição social ou cultural ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos.

7 — Transferindo-nos agora para a lei constitucional, parece encontrar-se em determinados preceitos apoio sério a este entendimento, os quais, pela sua generalidade e abrangência, albergam a hipótese de que estamos tratando. Assim:

O artigo 12.º, n.º 1, estabelece que todos os cidadãos gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição.

No artigo 13.º, n.º 1, se diz que todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.

E o n.º 2 acrescenta que ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão da ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas, ideológicas, instrução, situação económica ou condição social.

O artigo 15.º, n.º 1, estipula que os estrangeiros e os apátridas que se encontram ou residam em Portugal gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres do cidadão português.

O artigo 20.º vai na linha de pensamento deste artigo 15.º na sua extensibilidade aos não nacionais, porquanto no seu n.º 1 refere que a todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais na defesa dos seus direitos e interesses legítimos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos. E no seu,

N.º 2 — Todos têm direito nos termos da lei à informação e consulta jurídica e ao patrocínio judiciário.

8 — Pelo conteúdo dos textos citados, nomeadamente dos preceitos referidos em último lugar, e pela premência das situações hipotizadas, parece procederem, para este caso omissis, «as razões justificativas da regulamentação do caso previsto na lei» que, ainda que se não verifique integral analogia de situações, a norma a criar pelo intérprete seria precisamente idêntica à estatuída na lei, «se houvesse de legislar dentro do espírito do sistema» — artigo 10.º do Código Civil.

Considerando que a interpretação da lei não deve cingir-se à letra da mesma — embora o seu resultado haja de ter nela um mínimo de correspondência verbal —, deve reconstituir a partir dos factos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta, além do mais, a unidade do sistema jurídico e a presunção de que o legislador consagra as soluções mais acertadas — artigo 9.º do Código Civil.

Assim, o sentido da expressão «residência habitual» contida no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 não terá o sentido de ligação a uma estabilidade de vida ou a certa terra ou lugar no sentido em que a expressão é tomada no artigo 82.º do Código Civil, até porque, tal dispositivo têm natureza regulamentar e foi publicado em execução do artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, não podendo contrariar o sentido da lei regulamentada.

Importará, pois, que o requerente do apoio judiciário resida em Portugal com habitualidade.

9 — A exposição de motivos que se vem fazendo convence que a solução correspondente é que melhor defende os interesses do requerente e que assim se perfilha.

Face ao exposto e à conjugação das disposições legais, quer da lei ordinária quer da lei constitucional, somos levados a considerar que o requerente tem permanecido continuamente em Portugal com residência válida por força de lei desde o momento da formulação do pedido de concessão do direito de asilo até ao presente.

Consequentemente, acorda-se nesta Secção em diferir a reclamação e revogar o despacho reclamado, que deverá ser substituída por outro que não seja de indeferimento pelos motivos invocados.

Sem custas.

Lisboa, 17 de Maio de 1994. — *Arménio Hall* (relator) — *José da Cruz Rodrigues* — *Manuel António Lopes Rocha*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Objector de consciência.

Doutrina que dimana da decisão:

A constituição não reconhece o direito de objecção de consciência ao serviço militar e ao serviço cívico, não formulando assim a Lei n.º 7/92, e, nomeadamente, a alínea d) do n.º 3 do seu artigo 18.º, qualquer exigência não constitucionalmente fundada.

Recurso n.º 34 212, em que são recorrente Carlos Alberto Antunes Gomes e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Gouveia e Melo.

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

Carlos Alberto Antunes Gomes, melhor identificado nos autos, vem recorrer para esta Secção da sentença do M.º Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, que lhe negou provimento ao recurso interposto da deliberação, de 25 de Agosto de 1993, da Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNO), que lhe indeferiu liminarmente o pedido que formulara de aquisição do estudo de objector de consciência.

Formula, a final das suas alegações, as conclusões seguintes:

«1.ª O artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, 276.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP) (na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho);

2.ª Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º, da CRP, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril;

3.^a A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação de norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade;

4.^a Por último, a entidade recorrida, ao deliberar como deliberou, fez aplicação indevida dos artigos 18.º, n.º 3, alínea *d*), e 34.º, n.º 1, ambos da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, *ex vi* o artigo 12.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil, o que constitui vício de violação de lei e confere ao recorrente o direito a ver anulado o acto recorrido.»

Nesta Secção, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido de ser negado provimento ao recurso, uma vez não padecerem as normas invocadas do apontado vício de inconstitucionalidade.

Independentemente de vistos, atenta a natureza urgente do processo, cumpre decidir.

A matéria de facto dada como assente na sentença recorrida é a seguinte:

O recorrente apresentou perante a CNOC, em 29 de Julho de 1991, uma declaração de objecção de consciência para efeitos de aquisição do estatuto respectivo, sem que houvesse instruído esse pedido com a declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico.

A CNOC notificou o recorrente para no prazo máximo de 20 dias, sob pena do processo ser liminarmente indeferido, apresentar declaração expressa de disponibilidade para cumprir aquele serviço cívico, nos termos do artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92.

O recorrente não apresentou a referida declaração, pelo que a CNOC deliberou, em 25 de Agosto de 1993, indeferir liminarmente o processo de objecção de consciência, nos termos do n.º 2 do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.

A sentença ora recorrida, para decidir pelo improvimento do recurso, baseou-se no entendimento de a alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, não ser inconstitucional.

Entendimento diferente defendia, como continua a defender, o recorrente, conforme resulta das conclusões das alegações, mais acima transcritas.

A questão da aludida inconstitucionalidade da citada norma, é tema que já foi objecto de pronúncia por parte desta Secção em vários arestos, todos no sentido da perfeita conformidade constitucional, podendo citar-se entre outros, o acórdão de 27 de Janeiro de 1994, proferido no recurso n.º 33 532, o qual se vai seguir de muito perto, quando não transcrever.

A consagração constitucional do direito à objecção de consciência e em especial do direito à objecção de consciência do serviço militar, apesar de constar desde a redacção originária da lei fundamental, só obteve desenvolvimento legislativo quase uma década depois, com a Lei n.º 6/85, o que ocasionou o avolumar de dezenas de milhar de situações não resolvidas.

Tal facto justificou a adopção por essa lei de uma duplicidade de sistemas: o regime normal de aquisição por decisão judicial (artigo 9.º) e o regime transitório especial para os casos então a aguardar solução, em que a decisão cabia, em primeira linha, a comissões regionais (artigos 28.º e seguintes).

Começaram então a surgir divergências de entendimento quanto à qualificação da conduta dos objectores de consciência que devolviam o boletim de inscrição com vista a iniciar o processo de colocação,

expressando a sua recusa à prestação de serviço cívico a pretexto de este mais não ser do que um serviço militar «disfarçado», o que levou a que a Procuradoria-Geral da República se pronunciasse sobre a matéria (parecer n.º 74/89, de 9 de Novembro de 1989).

As divergências jurisdicionais entretanto surgidas quanto à consumação do crime de desobediência, viriam a ser decididas por assento do Supremo Tribunal de Justiça, de 7 de Novembro de 1991 (*Diário da República*, 1.ª série-A, de 9 de Janeiro de 1992).

Face à generalizadamente reconhecida ineficácia do sistema instituído pela Lei n.º 6/85 foram apresentados à Assembleia da República diversos projectos de lei visando a revisão dessa lei, havendo também a preocupação de solucionar o problema derivado da aludida recusa de cumprimento do serviço cívico, surgindo propostas no sentido de a declaração de objecção de consciência dever ser acompanhada de declaração expressa de disponibilidade do declarante para cumprir o serviço cívico alternativo.

A exigência de tal declaração foi acolhida no texto elaborado pela comissão eventual respectiva e viria a ser aprovada por unanimidade.

Recordada a justificação da exigência de tal declaração, é agora fácil de concluir não só que ela é aplicável aos processos que transitaram dos tribunais para a CNOC, como ela em nada fere princípios ou preceitos constitucionais.

Os processos transitam dos tribunais para a CNOC, não para prosseguirem a sua tramitação no estado em que se encontravam — recorde-se que transitam mesmo os processos em que já havia sido proferida decisão final, desde que não transitada —, mas para valermos apenas como declaração inicial de objecção de consciência, pelo que é imediatamente exigível que tal declaração seja acompanhada dos documentos actualmente exigidos, sendo certo que o cumprimento do serviço cívico já anteriormente era inerente à condição de objector de consciência, não sendo lícito invocar-se qualquer expectativa à não exigência do cumprimento desse serviço.

Não houve, assim, qualquer violação de lei por parte do acto contenciosamente impugnado ao extrair as consequências legais da falta de apresentação da declaração de disponibilidade.

Por outro lado, tal exigência em nada contende com a Constituição, pois, face a esta, e por imperioso respeito do princípio da igualdade dos deveres dos cidadãos face ao Estado, o direito à objecção de consciência é indissociável do cumprimento do serviço cívico de penosidade equivalente.

Por outras palavras: a Constituição não reconhece o direito de objecção de consciência ao serviço militar e ao serviço cívico, não formulando assim a Lei n.º 7/92, e nomeadamente, a alínea *d*) do n.º 3 do seu artigo 18.º, qualquer exigência não constitucionalmente fundada, não merecendo assim a sentença recorrida, ao decidir nessa esteira, qualquer censura, im procedendo nessa medida a matéria de todas as conclusões das alegações.

Nestes termos, nega-se provimento ao recurso.

Sem custas.

lisboa, 17 de Maio de 1994. — *Pedro Manuel de Pinho Gouveia e Melo* (relator) — *Adelino Lopes* — *José da Cruz Rodrigues*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Asilo político. Suspensão de eficácia. Prejuízos de difícil reparação.

Doutrina que dimana da decisão:

O requerente, ao limitar-se a invocar como efeitos do acto que lhe negou o pretendido asilo político — e cuja suspensão de eficácia pretende — danos de carácter pessoal de natureza irreparável resultantes do seu ulterior regresso à pátria de origem (Roménia) e ao fundamentar os mesmos em meras considerações genéricas, de carácter social, económico e institucional, que abrangem afinal todo o universo dos que vivem dentro das fronteiras daquele Estado, não faz prova da verificação, no caso, do pressuposto da alínea a), do n.º 1 do artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, o que inviabiliza desde logo o pedido.

Recurso n.º 34 466-A, em que são recorrente Marius Caprã e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

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

Marius Caprã, de nacionalidade romena, melhor identificado nos autos, juntamente com a petição de recurso contencioso que dirige contra o despacho de 11 de Janeiro de 1994, do Ministro da Administração Interna, que lhe negou a concessão de asilo, vem requerer a suspensão de eficácia do mesmo despacho.

Alega para tal o seguinte:

Em 23 de Fevereiro de 1994 o requerente pediu neste Supremo Tribunal a nomeação de advogado para interpor recurso contencioso de anulação do aludido despacho, de que fora notificado em 22 de Fevereiro de 1994, o qual é do seguinte teor:

«Não é concedido o direito de asilo a Marius Caprã, de nacionalidade romena, por não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro.»

O advogado signatário do presente pedido foi nomeado e notificado da nomeação por carta registada em 22 de Março de 1994.

O recurso contencioso de anulação foi interposto em 6 de Abril de 1994, juntamente com o pedido de suspensão de eficácia do acto e que o requerente aqui dá por reproduzido.

Aquele acto indefere o pedido de asilo político do requerente e tem por efeito, como resulta da sua notificação, constituir-lo no dever de abandonar o País sob pena de dele ser expulso.

O requerente solicitou junto do Estado Português um acto de cariz humanitário e pelo que o indeferimento da sua pretensão põe em causa não a realização de um projecto económico, não a realização de uma carreira, mas a realização da própria pessoa.

O dano sofrido pelo reclamante em consequência do acto não tem medida e é irreparável, por ser de presumir que a expulsão do País

faz eclodir os perigos que o requerente receia e o levaram a requerer o asilo político, tornando irreparável o prejuízo que a execução do acto provoca no requerente.

Tratando-se de um acto humanitário e de clemência, a suspensão do indeferimento — e do seu principal efeito, a expulsão —, não provoca qualquer lesão do interesse público.

Pelo contrário, a suspensão da eficácia do acto dignifica o Estado, introduz tolerância na aplicação tolerante do regime legal (*sic*).

Conclui assim o requerente que se verificam, no caso, todos os requisitos de que o artigo 76.º, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA) faz depender o deferimento do pedido de suspensão de eficácia dos actos.

Notificada, respondeu a autoridade requerida sustentando que a pretendida suspensão de eficácia, a ser decretada, causaria grave lesão do interesse público, falhando consequentemente o requisito negativo previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 76.º do aludido diploma.

Alegou para tal, em resumo, o seguinte:

Como é do conhecimento geral, muitos estrangeiros, tendo entrado irregularmente em Portugal, tentam, através da apresentação de um pedido de asilo, furtar-se às implicações da irregularidade da sua situação no País.

Nos casos em que o pedido é manifestamente infundado, ou em que é claramente fraudulento, para se usar a expressão da alínea a) do artigo 19.º da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, o processo respectivo toma a forma de processo acelerado e, assim que for recusada a sua admissão, o requerente deve abandonar o País no prazo que para o efeito lhe for fixado, nunca superior a 15 dias, sob pena de expulsão.

Se — continua a autoridade requerida — em casos desta natureza, vier a ser concedida a suspensão da eficácia que recusa a admissão do pedido, inviabiliza-se o efeito de celeridade que a lei pretendeu atribuir ao respectivo procedimento administrativo.

Entendeu, pois, o legislador português que não devia ser permitido a estrangeiros candidatos à emigração, que através de um artifício, como é o do pedido de asilo, se furtassem às regras que disciplinam a própria imigração.

Ora, pondera ainda a mesma autoridade requerida, se, nesses casos, fosse concedida a suspensão de eficácia do acto que indefere o pedido de asilo, acabava por se facultar ao interessado uma longa permanência no País, desvirtuando-se o instituto do asilo político.

Na verdade, se constar que nos recursos interpostos da recusa de admissão de pedidos de asilo é concedida a suspensão de eficácia dos respectivos actos, não resulta desincentivada a apresentação de pedidos de asilo por quem a ele não deve aceder, o que terá efeitos negativos, mesmo relativamente aos genuínos candidatos.

E argumenta depois a autoridade requerida:

O ora requerente entrou em Portugal ilegalmente, sem que razões da ordem das que poderiam levar à concessão de asilo político o justifiquem, pois não era gravemente perseguido ou ameaçado de perseguição em consequência da sua actividade a favor de uma das causas referidas no n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 70/93, nem estavam em questão perseguições pelos motivos indicados no n.º 2 da mesma norma.

Conclui, pois, a autoridade requerida que a suspensão de eficácia, em casos como o presente, em que é manifesto o recurso abusivo

à figura do asilo político, levaria ao desvirtuamento do próprio instituto, representando consequentemente grave lesão de interesse público, e levando ao não preenchimento do requisito negativo da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, e, consequentemente ao indeferimento da pretendida suspensão de eficácia.

No seu visto, o Ex.º Magistrado do Ministério Público junto desta Secção promoveu fosse o ora requerente notificado no sentido de juntar certidão contendo o teor integral do acto cuja suspensão vem requerida, uma vez que a apreciação dos pressupostos de facto em que o acto recorrido se baseou se torna essencial para ajuizar da possível bondade do pedido.

Independentemente de vistos, atenta a urgência do processo, cumpre decidir.

À primeira vista poderia parecer que se deveria começar por apreciar da pertinência da acabada de transcrever promoção do ilustre representante do Ministério Público, uma vez estar nela em jogo matéria respeitante à instrução do presente processo que tem, como é evidente, prioridade em relação à apreciação do próprio mérito do pedido de suspensão.

Mas a verdade é que — como melhor resultará da subsequente exposição — trata-se de questão, no caso, irrelevante, já que independentemente do conhecimento integral dos pressupostos de facto em que o despacho cuja suspensão de eficácia vem agora pedida assentou, resulta patente soçobrar por completo desde logo o primeiro dos requisitos em que tal pedido assenta: a verificação, para o requerente, em resultado da execução do acto, de prejuízos de difícil reparação — artigo 76.º, n.º 1, alínea *a*), da LPTA.

Sabido como é que se torna necessário o preenchimento dos três requisitos apontados nesta disposição legal para o deferimento de todo e qualquer pedido de suspensão de eficácia de actos administrativos por via judicial se, na versão dos factos que para esse fim o requerente apresenta ao tribunal um deles falha, não tem sentido indagar quais foram no caso — como se pretende na aludida promoção do ilustre representante do Ministério Público —, e na sua integridade, os pressupostos de facto em que o acto cuja suspensão de eficácia se pretende assentou.

Vejamos, pois, se, atenta a versão dos factos tal como ela surge recortada no pedido, a mesma é susceptível de convencer resultarem por efeito da execução do acto para o requerente prejuízos de difícil reparação.

Alega o mesmo a esse respeito ser de presumir — para usar as suas próprias expressões — que a sua expulsão do País, efeito este que ocorrerá se o requerente não o abandonar voluntariamente, já que o indeferimento do pedido de asilo consubstanciado no acto o constitui no correspondente dever, fará eclodir «os perigos que o requerente receia e o levam a requerer o asilo político».

Sobre tais perigos, o mesmo requerente limita-se a remeter para o que na matéria vem alegado na sua petição de recurso contencioso e que, na parte que agora interessa, abrange os seguintes factos.

O requerente é cidadão romeno e no seu país ocorrem factos que são notórios, que por isso nem sequer carecem de alegação, devendo considerar-se integrantes do pedido de asilo, nomeadamente:

- a*) A grave crise económica da Roménia;
- b*) A grave crise social da Roménia;
- c*) A grave crise institucional da Roménia;
- d*) A instabilidade social e institucional da Roménia;

e) O desaparecimento das formas de poder vigente durante décadas e a fragilização intolerável das formas de autoridade do Estado que lhe sucederam na Roménia;

f) A explosão da desordem e da vingança pessoal ou dos grupos na Roménia;

g) A fome e o desemprego na Roménia.

Com base no circunstancialismo acabado de enunciar (n.º 3 da sua petição de recurso), o requerente conclui que, atento o mesmo, é natural que se considere «perseguido político e objectivamente o seja» (v. n.º 4 da mesma petição).

Sem cuidar neste momento de saber se o despacho do Ministro da Administração Interna, como o recorrente agora alega, ao negar-lhe o pretendido asilo político, tem por efeito constituir o mesmo no dever de abandonar o País, sob pena de dele vir a ser expulso, efeito esse do acto que por mera hipótese de raciocínio vamos admitir, a verdade é que os danos irreparáveis de natureza pessoal que o requerente alega baseiam-se no seu possível retorno à pátria de origem (Roménia) e o ele ter aí de suportar de novo idêntico circunstancialismo de facto que o levou a abandoná-la e a solicitar em Portugal o estatuto de asilado político.

Mas, na caracterização desse circunstancialismo — é o que resulta do mais acima exposto —, o requerente limita-se a afirmações de carácter genérico quanto à crise económica, social, institucional, política e de segurança vigentes na Roménia, as quais, por não serem particularizados, abrangem todo o universo dos que vivem dentro das respectivas fronteiras e não apenas o recorrente.

Nada assim este refere que lhe diga pessoalmente respeito, no plano dos seus direitos, como resultado directo daquela situação geral reinante no seu país de origem.

E se o requerente invoca danos pessoais de natureza irreparável como causa provável do seu regresso à Roménia, consequentes aos efeitos do acto, a ele competirá aduzir os factos pertinentes, por forma a permitir que o tribunal formule um juízo sobre os mesmos na perspectiva do mérito do pedido de suspensão de eficácia.

Na ausência de tais factos, como repetidamente a jurisprudência desta Secção tem decidido, o tribunal não pode logicamente averiguar do preenchimento do requisito da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, ficando votado ao malogro o pedido, atenta a necessidade da verificação cumulativa de todos os três requisitos ali previstos para o deferimento da providência.

Em conclusão, pois: o requerente, ao limitar-se a invocar como efeitos do acto que lhe negou o pretendido asilo político — e cuja suspensão de eficácia pretende —, danos de carácter pessoal de natureza irreparável resultantes do seu ulterior regresso à pátria de origem (Roménia) e ao fundamentar os mesmos em meras considerações genéricas, de carácter social, económico e institucional, que abrangem afinal todo o universo dos que vivem dentro das fronteiras daquele Estado, não faz prova da verificação, no caso, do pressuposto da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, o que inviabiliza desde logo o pedido.

Termos em que se indefere o pedido de suspensão de eficácia do despacho do Ministro da Administração Interna, de 11 de Janeiro de 1994.

Custas pelo requerente, sem prejuízo do já concedido apoio judiciário.

Taxa de justiça: 10 000\$.

Lisboa, 17 de Maio de 1994. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *Adelino Lopes* — *José da Cruz Rodrigues*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 17 de Maio de 1994.

Assunto:

Recurso jurisdicional. Alegações. Conclusões. Poder de cognição do Supremo Tribunal Administrativo. Objecto de consciência.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Os recursos jurisdicionais destinam-se a possibilitar que um tribunal superior reveja a decisão recorrida, com a qual o recorrente não se conformou, face às razões invocadas por este, que seriam motivo do desacerto da decisão revidenda.*
- 2 — *A respectiva concretização faz-se na alegação do recurso, onde o recorrente concluirá pela indicação dos fundamentos por que pede a alteração ou anulação da decisão.*
- 3 — *Se o agravante, nem nas alegações, nem nas conclusões, aponta à sentença recorrida qualquer vício ou erro, nem lhe contesta qualquer fundamento e, diferentemente, se mantém no ataque ao acto contenciosamente impugnado, terminando, aliás, a alegação por pedir a sua anulação, não apresentando assim nenhum reparo à sentença agravada, este Supremo Tribunal Administrativo não tem objecto de cognição a censurar.*

Recurso n.º 34 657, em que são recorrente Filipe Duarte Santos Marcelino e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Rui Manuel Pinheiro Moreira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Filipe Duarte Santos Marcelino, identificado nos autos, recorre para este Tribunal da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, que negou provimento ao recurso contencioso por ele interposto da deliberação da Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNOc), que lhe indeferiu liminarmente o processo de objecção de consciência por não haver apresentado a declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico, a que alude o n.º 3, alínea d), do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.

São as seguintes as conclusões da sua alegação de recurso:

I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3,

41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição da República Portuguesa, na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho;

II) Está velada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 128/84, de 27 de Abril;

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação de norma inválida, que acarrete a sua anulabilidade;

IV) Termos em que deve ser concedido provimento ao recurso e, em consequência, anular-se o acto impugnado.

A CNOc alegou.

Neste Tribunal, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público foi de parecer que o recurso não merece provimento.

Cumprir decidir, com dispensa dos vistos dos Ex.^{mos} Juizes-Adjuntos, por se tratar de processo de tramitação urgente, nos termos do n.º 2 do artigo 27.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.

I — Matéria de facto provada:

A) Em 19 de Novembro de 1992, o recorrente apresentou ao presidente da CNOc a sua declaração de objecção de consciência ao serviço militar;

B) Tal requerimento não vinha acompanhado da declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico;

C) Em 17 de Junho de 1993 a CNOc notificou o ora agravante para juntar aos autos a referida declaração, o que o agravante não satisfaz;

D) Em 23 de Setembro de 1993, a CNOc indeferiu liminarmente a declaração de objecção de consciência.

II — O direito.

É sabido que os recursos jurisdicionais se destinam a possibilitar que um tribunal de ordem superior reveja a sentença recorrida, com a qual o recorrente não se conformou, face às razões invocadas por este e que seriam motivo do desacerto da decisão revidenda (acórdãos de 10 de Maio de 1990, recurso n.º 27 965; de 29 de Março de 1990, recurso n.º 27 865; de 20 de Março de 1990, recurso n.º 27 954, e de 19 de Abril de 1994, recurso n.º 34 461).

Assim, o objecto do recurso jurisdicional são as questões postas ao conhecimento do tribunal *ad quem*, nos termos do n.º 2 do artigo 660.º do Código de Processo Civil, salvo as de conhecimento officioso, porém restringidas às questões decididas na decisão impugnada. A respectiva concretização faz-se nas alegações de recurso, onde o recorrente «concluirá pela indicação dos fundamentos por que pede a alteração ou anulação da decisão» (n.º 1 do artigo 690.º).

Tanto assim que, na falta de alegação, o recurso é julgado deserto (n.º 2 do artigo 690.º) e, embora existindo ela, as conclusões faltem, sejam deficientes ou obscuras, ou nelas se não especifique a norma jurídica violada, o juiz, depois de convidar o recorrente a apresentá-las, completá-las ou esclarecê-las, não conhecerá do recurso se o recorrente não satisfizer o convite (n.º 3).

Recai, assim, sobre o recorrente o ónus de alegar e formular as razões por que pede a anulação ou alteração do julgado.

Como se diz no citado acórdão de 20 de Março de 1990 (recurso n.º 27 954), «se a alegação e respectivas conclusões forem produzidas mas nelas se não ataca a decisão mediante a especificação dos vícios e erros de julgamentos em que esta incorre, o recurso não pode obter

provimento exactamente porque, a não estar em causa questão de conhecimento officioso, nada há que o tribunal de recurso possa censurar na decisão».

É o caso dos autos.

O agravante, nem na alegação, nem nas conclusões, aponta à sentença recorrida qualquer vício ou erro, não lhe contesta qualquer fundamento.

Diferentemente, mantém-se no ataque ao acto contenciosamente impugnado no tribunal administrativo de círculo, terminando, aliás, a alegação, na conclusão IV), por pedir anulação dele.

Sendo assim, nenhum reparo apresentando o agravante à sentença agravada, não tem este Supremo Tribunal objecto da cognição a censurar.

Nestes termos, sem necessidade de maiores considerações, se decide negar provimento ao recurso.

Sem custas.

Lisboa, 17 de Maio de 1994. — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* (relator) — *Ilídio José Pereira da Silva* — *Rui Manuel Pinheiro Moreira*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Execução de sentença. Acórdão anulatório. Acto punitivo. Indemnização. Funcionário público. Extinção do incidente.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O funcionário integrado após a anulação de pena expulsiva não tem direito aos vencimentos que deixou de auferir durante o afastamento do serviço, mas sim a uma indemnização em função dos prejuízos que efectivamente houver sofrido.*
- 2 — *Sendo assim, verificando-se que o requerente pretende apenas o cumprimento do julgado quanto ao pedido que fez à Administração do pagamento de todos os vencimentos e subsídios desde o seu afastamento determinado pelo acto punitivo até à sua readmissão ao serviço, e bem assim que a Administração determinou já a instauração de novo processo disciplinar, é de considerar que está executado o acto administrativo anulatório e está ultrapassada a fase da declaração da existência ou inexistência de causa legítima de inexecução, previstas no artigo 729.º do Decreto-Lei n.º 256-A/71, de 17 de Junho, e, conseqüentemente, de julgar extinta a instância.*

Recurso n.º 25 428-A, em que são recorrente José Alberto da Cunha Oliveira e recorrido o Ministro da Saúde. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Ribeiro da Cunha.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

José Alberto da Cunha Oliveira, devidamente identificado nos autos, veio, por apenso ao processo n.º 25 428, requerer a declaração da inexistência da causa legítima de inexecução do acórdão proferido naquele processo, que dando provimento ao recurso, anulou o acto punitivo recorrido.

Fundamentou o pedido no seguinte:

1 — O acórdão acima referido, de 31 de Outubro de 1990, transitou em julgado em 21 de Novembro seguinte, por dele não ter sido interposto recurso ou reclamação.

2 — Não tendo sido espontaneamente executado pela entidade recorrida no prazo de 30 dias a contar desse trânsito em julgado, o recorrente requereu à mesma entidade, nos termos do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e do artigo 96.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 267/85 (Lei de Processo nos Tribunais Administrativos), a sua readmissão do serviço para o exercício das suas funções, com todos os seus direitos e regalias em termos de reconstituição da carreira como se tal despacho não tivesse sido proferido.

3 — Ainda no mesmo requerimento, o recorrente solicitou o pagamento de todos os vencimentos e subsídios que deveria ter auferido desde aquela data (6 de Agosto de 1987) até ao presente como se tivesse estado no pleno exercício de funções.

4 — Apenas em 27 de Março de 1991, e por comunicação do estabelecimento hospitalar (Hospital Psiquiátrico do Lorvão) onde exercia funções, o recorrente foi readmitido ao serviço, reiniciando as funções correspondentes à sua categoria.

5 — Todavia, não lhe foram pagos ainda os vencimentos e subsídios que deveria ter auferido desde 5 de Agosto de 1987 até 27 de Março de 1991, como deveria ter sido feito por aplicação do princípio geral contido no artigo 538.º, n.º 4, do Código Administrativo e do princípio plasmado no artigo 22.º da lei fundamental, nem sequer tomada qualquer decisão sobre tal matéria (documento n.º 2 que junto se dá por reproduzido).

6 — Também não foi invocada pela entidade recorrida a existência de causa legítima de inexecução do acórdão.

Ouvido, como entidade requerida, o Ministro da Saúde, nos termos do disposto no artigo 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 56-A/77, de 17 de Junho, respondeu nos termos de fls. 13 e 14, concluindo, como no parecer n.º 111/91, de que se encontra junto a fls. 18 e seguinte fotocópia, que se verifica causa legítima de inexecução do acórdão no respeitante ao pagamento dos vencimentos e subsídios relativos ao período de aposentação compulsiva do requerente.

Notificado dessa resposta, veio o requerente dizer o seguinte:

«1 — Como alegou na fonte 4 do seu requerimento inicial, o requerente só foi readmitido pela autoridade requerida em 27 de Março de 1991, e não na data referida na fonte e da resposta em apreço;

2 — Pelas razões invocadas no ponto 5 do mesmo requerimento, não se verifica *in casu* a existência de causa legítima de inexecução do acórdão no respeitante ao pagamento dos vencimentos e subsídios referentes do período da sua aposentação compulsiva.»

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu, a fls. 29 e 30, parecer no sentido de que deve ser declarada a inexistência de causa

legítima de inexecução. Segundo refere «[...] reconhece a Administração ter efectuado, apenas, cumprimento parcial do julgado.

Designadamente, reconhece não ter produzido, ainda, nenhum acto substitutivo do despacho anulado. Quer dizer, nem enquadrar os factos disciplinarmente puníveis nos termos considerados correctos, nem pôs fim ao processo disciplinar.

Pelo menos por isso, pois encontra-se por cumprir o acórdão exequendo, sendo que não vem alegada nem efectivamente existe qualquer causa legítima de inexecução (artigo 6.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 256-A/77).

Nestas circunstâncias, torna-se já processualmente sumptuário discutir-se a interessante questão suscitada na resposta da requerida da eventual existência de causa legítima de execução no que especificamente respeita aos vencimentos ou subsídios, face à adesão à teoria da indemnização.»

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

Com interesse para a decisão apura-se o seguinte:

A) Pelo acórdão de 31 de Outubro de 1990, proferido a fls. 211 e seguintes do processo principal, foi dado provimento ao recurso interposto pelo requerente do despacho do Ministro da Saúde, de 6 de Agosto de 1987, que aplicou ao recorrente a pena disciplinar de aposentação compulsiva.

Em consequência foi esse despacho anulado, por haver errado ao enquadrar juridicamente os factos da acusação no artigo 26.º do estatuto disciplinar, relativamente à acusação inicial e as falsas declarações porventura feitas nos termos da acusação complementar não serem qualificáveis como infracção disciplinar, e tudo com prejuízo dos outros vícios invocados.

B) O requerente, em requerimento, com fotocópia junta a fl. 4, dirigido ao Ministro da Saúde, que aqui se dá por reproduzido, e recebido em 14 de Janeiro de 1991, requereu:

1) [...] a sua readmissão ao serviço para o exercício das funções que desempenhava em 6 de Agosto de 1987, com todos os seus direitos e regalias em termos da reconstituição de carreira como se tal despacho punitivo não tivesse sido proferido;

2) [...] O pagamento de todos os vencimentos e subsídios que deveria ter auferido desde aquela data (6 de Agosto de 1987) até ao presente como se tivesse estado no pleno exercício de funções.»

C) Em 11 de Abril de 1991 deu entrada novo requerimento do ora requerente, do teor da fotocópia junta a fl. 16.

D) Sobre esses requerimentos de execução do referido acórdão, foi elaborado por consultor jurídico do secretário-geral, Direcção de Serviços do Contencioso, do Ministério de Saúde, o parecer n.º 111/91, datado de 9 de Outubro de 1991, do teor constante da fotocópia de fl. 18 a fl. 25, em que são extraídas as seguintes conclusões:

«a) O acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 31 de Outubro de 1990, que deu provimento a recurso do ora requerente encontra-se já parcialmente executado, concretamente na sua efectiva readmissão ao serviço do Hospital, com a categoria e vencimento que entretanto obtivera — assistente graduado da carreira médica —, já em 27 de Março de 1991.

b) Parcialmente deferidas se encontram também, pois, as pretensões constantes dos requerimentos do requerente, impondo-se agora à Administração produzir novo acto sancionatório reformulando o res-

pectivo processo disciplinar de acordo com as orientações do acórdão em causa.

c) Quanto ao requerido pagamento de todos os vencimentos e subsídios perdidos pelo requerente durante o tempo em que cumpriu pena de demissão, entende-se haver causa legítima de inexecução do acórdão.

d) Ao requerente, com efeito, não são devidos os vencimentos ou subsídios correspondentes a esses períodos, visto que, sendo correspondentes da efectiva prestação de trabalho, esta, afinal, se não verificou.

e) Os prejuízos porventura sofridos pelo requerente terão, pois, de ser averiguados em acção de indemnização a propor nos tribunais administrativos — no caso o Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, artigos 52.º e 55.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais —, ao abrigo do regime geral da responsabilidade civil do Estado por acto ilícito — artigos 1.º e 2.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967 —, como é orientação unânime ou quase unânime de jurisprudência e da doutrina.»

E) A petição inicial do presente processo deu entrada neste Supremo Tribunal em 23 de Outubro de 1991.

F) Sobre o parecer referido na precedente alínea D) o Sr. Ministro da Saúde exarou o seguinte despacho:

«Concordo. — 4 de Novembro de 1991. — (Assinado).»

G) O teor do documento (fotocópia) junto a fl. 37.

Posto isto, há que ter em atenção que o requerente apenas pretende o cumprimento do julgado quanto ao pedido que fez à Administração do pagamento de todos os vencimentos e subsídios que deveria ter auferido desde 5 de Agosto de 1987 até à sua readmissão ao serviço (em 27 de Março de 1991), isto é, dos correspondentes ao período de aposentação compulsiva determinada pela prática do despacho punitivo anulado pelo acórdão exequendo.

Relativamente a esse pedido a Administração veio dizer (a fls. 13 e 14) que se verifica causa legítima de inexecução, sustentando que ao requerente cabe apenas indemnização.

Por outro lado, como resulta, designadamente, de fl. 37, houve lugar à instauração de novo processo disciplinar.

De tudo isto decorre que a questão essencial a resolver neste processo, se reconduz à de saber se o requerente, reintegrado após a anulação da pena de aposentação compulsiva tem direito aos vencimentos correspondentes ao tempo de afastamento do exercício de funções ou se, ao invés, lhe cabe indemnização pelos prejuízos que tenha efectivamente sofrido, como é entendimento da entidade requerida.

Ao decidir-se essa questão no último sentido ter-se-á de concluir que, neste caso, o acórdão anulatório já foi integralmente executado, com a reintegração do requerente e a instauração de novo processo disciplinar, estando, consequentemente, ultrapassada a fase de declaração da existência ou inexistência da causa legítima de inexecução prevista nos artigos 7.º a 9.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

Ora, a questão já foi objecto de largo e longo debate na doutrina e na jurisprudência deste Supremo Tribunal, que tem orientação bem firmada no sentido da chamada «Teoria de indemnização» dos prejuízos concretamente sofridos por causa do acto culposos da Administração, alicerçada em sólida argumentação, que se perfilha.

Considera-se, pois, dever ser a referida questão em apreço, resolvida, também aqui, de harmonia com a teoria da indemnização, na senda da doutrina da Procuradoria-Geral da República e jurisprudência corrente deste Supremo Tribunal, designadamente, entre muitos outros, dos acórdãos de 8 de Outubro de 1987, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 370, p. 342, e jurisprudência e doutrina aí citadas; de 14 de Outubro de 1988, processo n.º 21 181, e pareceres do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República n.ºs 11/84, de 4 de Julho de 1985; 196/83, de 9 de Março de 1984; 182/83, de 25 de Julho de 1984, e 37/86, de 22 de Janeiro de 1987, no *Diário da República*, 2.ª série, de 19 de Novembro de 1985, de 13 de Agosto de 1984, de 9 de Fevereiro de 1985 e 22 de Janeiro de 1987, respectivamente.

Nesta conformidade, contrariamente ao sustentado pelo requerente no ponto 5 do seu requerimento inicial, não tem aqui lugar a aplicação do disposto no artigo 538.º, n.º 4, do Código Administrativo, em que vê a revelação de um princípio geral (teoria do vencimento).

Antes é de considerar, e como, aliás, se decidiu no citado acórdão de 14 de Abril de 1988, que aquele preceito não passa de uma disposição excepcional, insusceptível de aplicação analógica e inidónea para a revelação de um princípio geral. «Só o critério da teoria da indemnização assegura o princípio adequado da *compensatio damni cum lucro*; o princípio geral que aqui tem aplicação é o de que o vencimento só é devido pelo desempenho do cargo conforme revelam diversos preceitos fundamentais do ordenamento jurídico, salvo disposição em contrário» (citado no acórdão de 14 de Abril de 1988).

Sendo assim, havendo sido já executado o acórdão anulatório da punição em pena expulsiva, encontra-se prejudicada a questão de saber se existe ou não causa legítima de inexecução, conforme já atrás se salientou.

Pelo exposto, não se toma conhecimento do pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, pois o acórdão em causa já foi executado, julgando-se, conseqüentemente, extinta a instância.

Custas pelo requerente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria em 10 000\$ e 5000\$, respectivamente.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *António José Ribeiro da Cunha* (relator) — *Nuno da Silva Salgado* — *António Arlindo Payan Teixeira Martins*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Recurso hierárquico. Recurso contencioso (âmbito). Caso decidido ou resolvido. Fundamentação.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *O recurso hierárquico necessário, por força do efeito devolutivo, configura um recurso do tipo reexame, em que*

o superior hierárquico tem o poder de se pronunciar sobre todos os vícios do acto ainda que não arguidos.

2 — *Assim sendo, podem ser objecto do recurso contencioso vícios que não tenham sido invocados no recurso hierárquico.*

3 — *Não tendo o recorrente impugnado, oportunamente, o acto que o integrou no quadro de supranumerários permanentes da Polícia Judiciária com a categoria de agente de 2.ª classe, tal acto consolidou-se na ordem jurídica, passando a constituir caso decidido ou resolvido, pelo que não podem ser agora discutidos os eventuais vícios de que tal acto enfermasse.*

4 — *Tendo o recorrente, no recurso hierárquico, suscitado apenas a questão de dever ser considerado agente de 1.ª classe desde 29 de Agosto de 1977, e não desde 9 de Março de 1985, como havia decidido o director-geral, não está insuficientemente fundamentado o despacho do Ministro que nega essa pretensão, esclarecendo os motivos pelos quais não o pode considerar agente de 1.ª classe, desde 29 de Agosto de 1977, embora sem nada dizer sobre as razões da escolha da data de 9 de Março de 1985.*

Recurso n.º 29 789, em que são recorrente José Ramos e recorrido o Ministro da Justiça. Relator, a Ex.^{ma} Conselheira Isabel Jovita.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — José Ramos, agente da Polícia Judiciária, veio interpor recurso contencioso do despacho do Sr. Ministro da Justiça, de 6 de Maio de 1991, que negou provimento ao recurso hierárquico por ele interposto do despacho do director-geral da Polícia Judiciária, de 20 de Setembro de 1990, que o promoveu a agente de 1.ª classe, com efeitos a contar de 9 de Março de 1985.

Na petição de recurso, alegou, fundamentalmente:

Ingressou na Polícia Judiciária de Angola, em 18 de Maio de 1967, tendo sido promovido a agente de 1.ª classe em 15 de Julho de 1975 e tomado a respectiva posse em 5 de Setembro de 1975.

Por força do processo de descolonização veio para Portugal, onde foi integrado no quadro geral de adidos (QGA), mas como agente de 2.ª classe.

Pela Portaria n.º 117/17, de 10 de Março, foi criado um quadro de supranumerários permanentes (QSP) da Polícia Judiciária no qual o recorrente foi integrado, em 29 de Agosto de 1977, também como agente de 2.ª classe.

No entanto, colegas seus agentes de 1.ª classe em Angola, foram integrados, nesse quadro de supranumerários, com a categoria de agentes de 1.ª classe e outros, não obstante terem sido integrados como agentes de 2.ª classe, vieram a ser promovidos à 1.ª classe logo em 25 de Outubro de 1979.

Por isso, o recorrente, em 5 de Dezembro de 1977, interpôs recurso para o Sr. Ministro da Justiça, solicitando que fosse rectificadora, na parte que lhe dizia respeito, a lista de ingresso dos agentes de 1.ª classe da Polícia Judiciária de Angola, não tendo recebido, porém, até ao momento, qualquer resposta.

Em 6 de Julho de 1979 e 21 de Junho de 1979, respectivamente, foram-lhe instaurados um processo disciplinar e um processo-crime, tendo os serviços da Polícia Judiciária informado o recorrente de que o assunto da sua promoção estava dependente do resultado final desses processos.

Arquivados tais processos, tornou a solicitar ao Sr. Director da Polícia Judiciária a sua promoção à categoria de agente de 1.^a classe, agora nos termos do n.º 3 do artigo 81.º do Decreto-Lei n.º 458/82, de 24 de Novembro.

Tal pedido foi deferido, porém, apenas com efeitos a 9 de Março de 1985, quando tais efeitos deveriam retroagir a 29 de Agosto de 1977 ou, na pior das hipóteses, a 25 de Outubro de 1979.

Pelo que interpôs recurso hierárquico para o Sr. Ministro da Justiça que, pelo despacho recorrido, lhe negou provimento.

Imputa ao acto recorrido os seguintes vícios:

Vício de forma, por falta de fundamentação, com violação dos artigos 268.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa (CRP) e 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho;

Vícios de violação de lei, por violação dos artigos 2.º, alíneas a), c) e d), 6.º, 4.º e 7.º da Portaria n.º 117/77, de 10 de Março, artigos 107.º, n.ºs 1 e 3, 100.º, n.º 2, alíneas b) e d), e 145.º do Decreto-Lei n.º 364/77, de 2 de Setembro, e artigo 82.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de Setembro, e ainda do princípio da igualdade.

Na resposta, a entidade recorrida veio suscitar a questão prévia da irrecorribilidade do acto impugnado, questão que, no entanto, veio a ser desatendida pelo acórdão interlocutório de fl. 64 a fl. 67 v.º

Quando ao mais, além de sustentar a legalidade do acto, a entidade recorrida defende que a questão nova que o recorrente suscitou — a de que os efeitos do acto deveriam retroagir «[...] na pior das hipóteses, a 25 de Outubro de 1979» — não pode constituir objecto do recurso, por sobre ela não se ter debruçado o despacho recorrido.

Na sua alegação, o recorrente formulou as seguintes conclusões:

«A) O despacho recorrido sofre de vício de forma, por falta de fundamentação, porque não invocou razões de facto ou de direito consideradas suficientes para poder indeferir a pretensão do recorrente, como se exige nos artigos 268.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa e 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

B) Em 7 de Setembro de 1990 o recorrente pediu a sua promoção à categoria de agente de 1.^a classe, nos termos do n.º 3 do artigo 81.º do Decreto-Lei n.º 458/82, de 24 de Novembro (documento n.º 10 da petição inicial), pretensão deferida por despacho de 20 de Setembro de 1990, do director da Polícia Judiciária, com efeitos a contar de 9 de Março de 1985.

C) Foi contra este despacho, nomeadamente contra a fixação de efeitos a 9 de Março de 1985, que o recorrente reagiu.

D) Todavia, o despacho ora recorrido nega o direito à promoção do recorrente com efeitos à data da sua integração no QSP da Polícia Judiciária, mas não indica as razões por que é que tais efeitos foram fixados na já apontada data de 9 de Março de 1985.

E) A adopção de fundamentos que, por obscuridade, contradição ou insuficiência, não esclarecem a motivação do acto é equivalente à falta de fundamentação (n.º 3 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho).

F) O acto recorrido não está, pois, fundamentado.

G) O despacho que classificou o recorrente como agente de 2.^a classe (cf. lista publicada no *Diário da República*, 2.^a série, n.º 277, de 30 de Novembro de 1977), violou clara e concretamente o princípio geral de direito de que ninguém pode sofrer a perda de direitos legitimamente adquiridos, como o da categoria atingida.

H) Pelo facto de ser integrado como supranumerário permanente, o recorrente foi equiparado em categoria, direitos e deveres aos funcionários de Polícia Judiciária, intercalado na respectiva lista de antiguidades, adquirindo o direito a ser promovido por arrastamento em conjunto com os funcionários da mesma Polícia [cf. Portaria n.º 117/77, de 10 de Março, artigo 2.^a, alíneas a), c) e d), e artigo 6.º].

I) Os lugares de agentes de 1.^a classe são providos por promoção de agentes de categoria imediatamente anterior.

J) O recorrente era agente de 2.^a classe desde 1971, tinha classificação de *Bom* e aproveitamento no 9.º curso de preparação profissional, estava, pois, em condições de ser promovido quando do movimento promocional de Dezembro de 1979 [artigo 7.º da Portaria n.º 117/77, conjugado com os artigos 107.º, n.ºs 1 e 3, 100.º, n.º 2, alíneas b) e c), e 145.º do Decreto-Lei n.º 364/77, de 2 de Setembro].

L) Neste movimento foram englobados os agentes referidos no despacho constante do documento n.º 8 da petição inicial todos com antiguidade e desempenho iguais aos seus, pelo que o despacho recorrido sancionou o tratamento desigual de casos iguais, violando o princípio da igualdade.

Na verdade,

H) O artigo 82.º da actual Lei Orgânica da PJ — Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de Setembro, dispõe:

‘N.º 1 — Durante a pendência de processo disciplinar ou criminal o funcionário arguido não é prejudicado [...] na progressão na carreira mas a sua nomeação é suspensa e o respectivo lugar [...] é reservado até decisão final.

N.º 2 — Quando o processo seja arquivado [...] o funcionário é nomeado com efeitos retroactivos à data em que o seria se não se encontrasse pendente o processo.’

N) Logo, também por esta via, a promoção do recorrente deveria ter sido determinada com efeitos anteriores à data fixada no despacho sob recurso, ou seja, na pior das hipóteses, a 25 de Outubro de 1979.

O) O despacho recorrido sofre, em consequência, de vício de violação de lei.»

Por sua vez, a entidade recorrida concluiu a sua alegação, nos seguintes termos:

«a) O despacho impugnado mostra-se devidamente fundamentado, com base nas razões expressas na informação sobre que foi exarado, não padecendo de vício de forma.

b) Bem como não se encontra eivado de vício de violação de lei por ofensa do artigo 7.º da Portaria n.º 117/77 e dos artigos 107.º, n.ºs 1 e 3, e 100.º, n.º 2, alíneas b) e c), e 145.º do Decreto-Lei n.º 364/77.

c) Uma vez que a aplicação dos critérios neles fixados se fez tendo em consideração a categoria de agente de 2.^a classe que o recorrente detinha em resultado da sua integração no QGA.

d) E que de há muito se consolidara na sua esfera jurídica.

e) Não tendo, igualmente, sido violado o artigo 82.º, n.ºs 1 e 2, da Lei Orgânica da PJ, pois a pendência contra o recorrente de um

processo disciplinar e outro criminal apenas teve como efeito — consentido por tal normativo — a suspensão da sua nomeação.»

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu o seguinte parecer final:

«Por despacho do director-geral da Polícia Judiciária, de 20 de Setembro de 1990, o recorrente foi promovido a agente de 1.^a classe e promoção reportada a 9 de Março de 1985.

O interessado recorreu hierarquicamente investindo contra o reportar a 9 de Março de 1985, pretendendo que os efeitos se fixassem a partir de 29 de Agosto de 1977.

A autoridade decisora, o Ministro da Justiça, indeferiu o recurso por entender que os efeitos da promoção não podiam ser retroagidos a 29 de Agosto de 1977.

No presente recurso contencioso o indeferimento é atacado por vício de forma de violação de lei.

O vício de forma.

No artigo 25.^o da petição de recurso contencioso o interessado assinala que [...] o despacho ora recorrido nega o direito à promoção do recorrente com efeitos à data da sua integração no QSP da Polícia Judiciária, mas não indica as razões por que tais efeitos foram fixados à já apontada data de 9 de Março de 1985.

Este vício de forma, na vertente precisa de não ter o despacho elencado as razões por que os efeitos foram afixados a 9 de Março de 1985, manteve-se alegado nas conclusões do recurso — conclusões C), D) e E).

A impugnação administrativa do acto do director-geral da Polícia Judiciária revestia dois planos:

Num, a discordância genérica quanto à fixação dos efeitos da promoção a 9 de Março de 1985 — exemplo — artigos 17.^o, 23.^o e 26.^o (recurso a fl. 10 do processo administrativo).

Noutro, a pretensão específica — a de os efeitos serem datados de 29 de Agosto de 1977, no caso de não ser considerado agente de 1.^a desde 29 de Agosto de 1977.

Ora, isoladamente, talvez se pudesse considerar fundamentado o indeferimento da pretensão específica, da pretensão respeitante à data de 29 de Agosto de 1977.

Porém, o enunciarem-se as razões por que não se acolhia a data de 29 de Agosto de 1977 não exonerava de se enunciarem as razões por que se acolhera a data de 9 de Março de 1985.

É que, verdadeiramente, só a conjugação das duas fundamentações, a das razões por que não se satisfaz uma data solicitada e a das razões por que se decide por outra data, dá a visão plena do circunstancialismo que conduz a uma e outra posição. Só assim é que, completamente, se poderá perceber o motivo do indeferimento.

Pois bem, sobre a data escolhida para o reporte dos efeitos, 9 de Março de 1985, o despacho recorrido é completamente omissivo.

Com efeito, sendo o despacho de 'concordo' apostado sobre parecer da Auditoria Jurídica (fl. 48 do instrutor — fl. 4 do apenso), ele fez seu o justificativo aduzido nesse parecer; só que, este documento não procede à mínima fundamentação quanto àquela data.

Creemos que o recorrente tinha direito a saber das razões da escolha da data que foi determinada.

É que, poderia muito bem ter acontecido que a autoridade administrativa chegasse à conclusão que o pedido do interessado era susceptível, digamos, de um deferimento parcial; isto é: não reportava

a promoção a 1977, mas também considerava que 1985 tinha sido tarde demais.

O interessado tinha, pois, o direito de saber o caminho percorrido pela autoridade administrativa para manter a data do despacho de que recorreu.

Este direito era, é, o reverso do dever de fundamentação do acto imposto pelo artigo 1.^o, alíneas a) e c), do Decreto-Lei n.^o 256-A/77, de 17 de Junho.

Estamos, pois, diante de um acto com insuficiente fundamentação, que equivale à falta de fundamentação, de acordo com o artigo 1.^o, n.^o 3, do citado diploma.

O vício de forma acabado de sublinhar impede-nos a apreciação plena da bondade substancial do acto, prejudicando, pois, o conhecimento do vício de violação de lei.

Nestas condições, deve dar-se provimento ao recurso, anulando-se o acto, por vício de forma.»

2 — Matéria de facto:

a) O recorrente requereu o seu ingresso no QGA, em Julho de 1975, quando em Angola exercia o cargo de agente de 2.^a classe da Polícia Judiciária de Angola.

b) Entretanto, na sequência de concurso documental, foi promovido a agente de 1.^a classe da Polícia Judiciária de Angola, tendo tomado posse do lugar, em 5 de Setembro de 1975, com colocação na Directoria, em Luanda.

c) O recorrente ingressou no QGA, com efeitos a partir de 13 de Agosto de 1975, com a categoria de agente de 2.^a classe da Polícia Judiciária de Angola.

d) Em 10 de Março de 1977, pela Portaria n.^o 117/77, foi criado um quadro de supranumerários permanentes da Polícia Judiciária (QSP) e o recorrente foi integrado nesse quadro, com a categoria de agente de 2.^a classe, em 29 de Agosto de 1977, conforme lista nominativa publicada no *Diário da República*, 2.^a série, dessa data.

e) No entanto, outros agentes de 1.^a classe da Polícia Judiciária de Angola, que haviam feito o concurso documental referido na alínea b) com o recorrente, foram integrados no QSP como agentes de 1.^a classe e outros agentes de 2.^a classe no QSP, foram promovidos a agentes de 1.^a classe, em 23 de Outubro de 1979.

f) Em 5 de Dezembro de 1977, o recorrente interpôs recurso para o Sr. Ministro da Justiça solicitando que fosse rectificadora, na parte que lhe dizia respeito, a lista de integração dos agentes de 1.^a classe da Polícia Judiciária de Angola, não tendo obtido resposta.

g) Entretanto, em 1979, foi-lhe instaurado um processo disciplinar (n.^o 12/79), tendo sido também arguido em processo-crime, processos estes que vieram a ser arquivados, por despacho de 16 de Agosto de 1990 e 30 de Maio de 1990, respectivamente, por extinção dos procedimentos disciplinar e criminal.

h) Em 9 de Agosto de 1983, o recorrente dirigiu ao director-geral da Polícia Judiciária o requerimento seguinte:

«José Ramos, agente de 2.^a classe do QSP, solicita a V. Ex.^a se digne autorizar a sua promoção à categoria de agente de 1.^a classe do mesmo quadro, por preencher os requisitos previstos na lei.»

i) Em 7 de Setembro de 1990, o recorrente dirigiu ao director-geral da Polícia Judiciária um requerimento nos seguintes termos:

«José Ramos, casado, nascido a 22 de Setembro de 1933, agente de 2.^a classe do QSP da Polícia Judiciária, tendo sido notificado do

douto despacho de V. Ex.^a, de 16 de Agosto de 1990, ordenando o arquivamento do processo disciplinar n.º 12/79, no qual o signatário era arguido e que fora impeditivo de haver sido promovido à categoria de agente de 1.ª classe, requer a V. Ex.^a se digne autorizar a sua promoção àquela categoria, agora nos termos do n.º 3 do artigo 81.º do Decreto-Lei n.º 458/82, de 24 de Novembro.

Acresce referir que o signatário requereu, em devido tempo, a sua promoção conforme fotocópia que junta.»

j) Acerca deste requerimento, a Secção de Pessoal prestou a seguinte informação:

«1) O agente de 2.ª classe do QSP, José Ramos, vem requerer a promoção à 1.ª classe, com efeitos retroactivos, nos termos do n.º 3 do artigo 81.º do Decreto-Lei n.º 458/82, de 24 de Novembro.

2) Consultado o processo individual do requerente, com vista a uma apreciação do pedido, constatou-se o seguinte relativamente à situação actual do funcionário:

É agente de 2.ª classe, oriundo da Polícia Judiciária de Angola, desde 12 de Outubro de 1971;

Ingressou na Polícia Judiciária, como supranumerário em 28 de Agosto de 1977;

Em 1978 foi classificado de *Regular*;

Em 1989 foi-lhe instaurado o processo disciplinar n.º 12/79, da Directoria-Geral, o qual foi mandado arquivar por despacho de 16 de Agosto de 1990, por ter prescrito o procedimento disciplinar.

Na sequência do processo disciplinar atrás citado, foi-lhe instaurado o processo-crime n.º 314/88, do 3.º Juízo Criminal de Lisboa, mandado arquivar também por extinção do procedimento criminal.

Possui classificações de serviço de *Bom*, desde 1982, inclusive.

3) Reúne, assim, o requerente, condições de promoção à classe imediata, pois possui mais de três anos na actual categoria e classificações de serviço de *Bom*.

4) Pelo exposto, o requerente deverá ser promovido a agente de 1.ª classe com efeitos a 9 de Março de 1985, nos termos do n.º 3 do artigo 81.º do Decreto-Lei n.º 458/82, de 24 de Novembro, conjugado com o artigo 2.º da Portaria n.º 117/77, de 10 de Março, indo ocupar na lista de antiguidades o lugar imediatamente antes do agente de 1.ª classe Domingos do Nascimento Pino.»

l) Em 17 de Setembro de 1990, o chefe de Divisão de Recursos Humanos exarou um despacho concordando com a informação e ordenando a elaboração da proposta de promoção do recorrente a agente de 2.ª classe.

m) Em 20 de Setembro de 1990, os serviços elaboraram a seguinte proposta:

«Assunto: Promoção a agente de 1.ª classe.

1) Em 9 de Março de 1985 o agente de 2.ª classe do então QSP da Polícia Judiciária José Ramos, não foi incluído na relação de agentes que foram promovidos à 1.ª classe, por lhe ter sido instaurado um processo disciplinar n.º 12/89 e na sequência deste, foi arguido no processo-crime n.º 3147/88, do 3.º Juízo Criminal de Lisboa.

2) Por este facto, a promoção foi suspensa de acordo com a disposição legal então vigente, n.º 2 do artigo 81.º do Decreto-Lei n.º 458/82, de 24 de Novembro.

3) Por despachos de 16 de Agosto de 1990 e de 30 de Maio de 1990, respectivamente, tanto o processo disciplinar como o proces-

so-crime foram mandados arquivar, por extinção dos procedimentos disciplinar e criminal.

4) O referido funcionário tem mais de quatro anos de serviço efectivo na actual categoria e classificações de serviço de *Bom*, reunindo os requisitos para a promoção.

5) A promoção reportar-se-á a 9 de Março de 1985, devendo o funcionário ocupar na lista de antiguidades, o lugar imediatamente anterior ao agente da mesma classe, Domingos do Nascimento Pino, bem como as respectivas remunerações a que tem direito.

6) Nesta conformidade, tenho a honra de propor a V. Ex.^a se digne promover a agente de 1.ª classe o agente de 2.ª classe José Ramos, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 111.º e dos n.ºs 2 e 3 do artigo 81.º do Decreto-Lei n.º 458/82, de 24 de Novembro, e ainda do artigo 2.º da Portaria n.º 117/77, de 10 de Março.»

n) Sobre esta proposta, o director-geral da Polícia Judiciária exarou, em 20 de Setembro de 1990, o seguinte despacho: «Autorizo e promovo.»

o) Inconformado com o antecedente despacho, na parte em que reporta os efeitos apenas a 9 de Março de 1985, o recorrente interpôs dele recurso hierárquico para o Sr. Ministro da Justiça.

p) Nesse recurso, o recorrente, depois de alinhar os factos, desenvolve a seguinte argumentação:

«18.º Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 4.º da citada Portaria n.º 117/77, de 10 de Março, ‘os funcionários da Polícia Judiciária das ex-colónias portuguesas, que foram integrados na Polícia Judiciária, terão as categorias fixadas na tabela de equivalências anexa a esse diploma e vencimentos, subsídios, gratificações e demais regalias iguais aos funcionários da Polícia Judiciária’.

19.º Ora, nessa tabela de equivalências pode ver-se que aos agentes de 1.ª classe foi reconhecida a integração, também, como agentes de 1.ª classe.

20.º Logo, sendo o recorrente agente de 1.ª classe da ex-colónia portuguesa de Angola, pertencia-lhe ser integrado como agente de 1.ª classe da Polícia Judiciária metropolitana.

21.º Tal como aconteceu com os seus colegas Odílio Alves Delgado, Manuel José Pereira Escada, Joaquim Luís Rodrigues de Almeida e António Maria Escalhão Mendes, classificados nos 27.º, 28.º, 33.º e 37.º lugares, respectivamente, quando do concurso documental que fizeram com o recorrente, e em que este obteve o 26.º lugar, os mesmos foram integrados, em 29 de Agosto de 1977, como agentes de 1.ª classe.

22.º Todavia, a Polícia Judiciária de Lisboa integrou o recorrente como agente de 2.ª classe, baixando-o de categoria.

23.º Situação que manteve desde 29 de Agosto de 1977 até 20 de Setembro de 1990, data em que, por despacho do Sr. Director-Geral da Polícia Judiciária o recorrente é promovido a agente de 1.ª classe, com efeitos a 9 de Março de 1985.

24.º O despacho do Sr. Director-Geral da Polícia Judiciária de Lisboa de 20 de Setembro de 1990, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 31 de Janeiro de 1991, sofre de vício de violação de lei e de injustiça.

Na verdade,

25.º Trata o recorrente como agente de 2.ª classe e promove-o a agente de 1.ª quando o recorrente já é agente de 1.ª desde 5 de Setembro de 1975.

26.º Mais, promove-o com efeitos a 9 de Março de 1985, quando tais efeitos deveriam retroagir ao tempo em que o recorrente ingressou na Polícia Judiciária de Lisboa, ou seja, a 29 de Agosto de 1977.

Termos em que,

Requer a V. Ex.^a que se digne anular o despacho do Sr. Director-Geral da Polícia Judiciária de Lisboa, de 20 de Setembro de 1990, mandando-o substituir por outro que, no respeito pelo direito à carreira do recorrente, o confirme como agente de 1.ª classe, desde 29 de Agosto de 1977, data em que foi colocado no quadro de supranumerários da Polícia Judiciária, ou, se assim não for entendido, o que só como hipótese se coloca, seja anulado o despacho recorrido e mandado substituir por outro que contemple os efeitos da actual promoção do recorrente, a 29 de Agosto de 1977, concedendo, em qualquer dos casos, provimento ao recurso, como é de justiça.»

g) Sobre o assunto, a Auditoria Jurídica do Ministério da Justiça elaborou uma informação, na qual, depois de se fazer referência aos factos alegados pelo recorrente na petição do recurso hierárquico, se escreveu:

«3) Do expediente que constitui o presente processo constam ainda uma exposição do ora recorrente dirigida, em 21 de Setembro de 1977, ao então Secretário de Estado da Administração Pública e informações do Serviço Central de Pessoal e da DGAP, respectivamente, de 24 de Junho de 1977 e de 11 de Outubro de 1977.

Do conjunto dessa documentação apura-se que já ao tempo o recorrente reclamou da sua integração no QGA como agente de 2.ª classe e que a integração nessa categoria se ficou a dever ao facto de, embora respeitando o condicionalismo estabelecido, quer no artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 294/76, de 24 de Abril, na redacção conferida pelo Decreto-Lei n.º 819/76, de 12 de Novembro, quer a orientação definida por despacho do Secretário de Estado da Integração Administrativa, de 5 de Fevereiro de 1977, não lhe ter sido reconhecida a sua categoria adquirida em Angola, dado o seu ingresso no QGA se reportar a data anterior — 13 de Agosto de 1975 — a da sua posse como agente de 1.ª classe — 9 de Setembro de 1975 — seguida de exercício de funções.

Esta situação não ocorreu com os colegas que identifica, os quais só ingressaram no QDA em data posterior à da posse seguida do exercício de funções.

4) Desconhece-se qual o resultado da reclamação apresentada pelo impetrante para o Secretário de Estado da Administração Pública, em 21 de Setembro de 1977, da sua integração no QGA como agente de 2.ª classe, bem como do recurso interposto para o Ministro da Justiça em 5 de Dezembro de 1977, da sua integração no QSP da Polícia Judiciária ainda com essa categoria de agente de 2.ª classe.

Não é oportuno, nem esta informação sede própria, para se avaliar da correcção da integração do recorrente no QGA como agente de 2.ª classe ou da justeza dos critérios então adoptados e que conduziram a tal solução.

A verdade é que de há muito se consolidou na sua esfera jurídica uma tal situação, no mínimo, pelo indeferimento tácito das suas pretensões, não impugnado contenciosamente.

5) Quanto à situação do recorrente no âmbito do Ministério da Justiça, sempre se dirá que a Portaria n.º 117/77, de 10 de Março, ao criar um quadro de supranumerários permanentes na Polícia Judiciária e no qual o recorrente veio a ser integrado, estabeleceu no

seu artigo 4.º quais os critérios a que deveria obedecer essa integração, constantes, quanto à categoria, de uma tabela de equivalência a ela anexa.

E a aplicação dessa tabela de equivalências, no que ao recorrente respeita, conduzia de forma directa à sua integração na categoria de agente de 2.ª classe, pois essa era a categoria que detinha (não importa se bem ou mal) por força do seu ingresso no QGA. Com efeito, requisito de integração nesse quadro não é apenas o facto de se ter pertencido à Polícia Judiciária nas ex-colónias, como ainda o subsequente ingresso nessa qualidade no QGA.

Sendo pois, correcta, face à Portaria n.º 117/77, de 10 de Março, a categoria atribuída ao recorrente de agente de 2.ª classe, nunca a sua integração na Polícia Judiciária se poderia processar em categoria diversa (salvo, obviamente, se pelas vias e canais próprios do recorrente obtivesse a alteração da sua categoria de ingresso no QGA). E, do mesmo modo, a sua promoção a agente de 1.ª classe não poderia retroagir, conforme pretende, àquela data de ingresso no QSP da Polícia Judiciária.

6) Face ao exposto, afigura-se-nos correcto o despacho do Ex.^{mo} Director-Geral da Polícia Judiciária em apreço, não evadido de qualquer vício determinativo da sua anulação, pelo que se sugere a V. Ex.^a se pronuncie pelo não provimento do recurso hierárquico interposto pelo agente da Polícia Judiciária José Ramos.»

r) Em 6 de Maio de 1991, o Sr. Ministro da Justiça exarou, sobre esta informação, o despacho de «concordo».

3 — O acto recorrido é o constante da antecedente alínea r), que indeferiu o recurso hierárquico interposto pelo recorrente do despacho do director-geral da Polícia Judiciária que o promoveu a agente de 1.ª classe com efeitos a 9 de Março de 1985.

Já ficou decidido, no acórdão de fl. 64 a fl. 67, que este acto é contenciosamente recorrível, dadas as circunstâncias em que foi praticado o despacho do director-geral, sem menção de delegação de poderes, que, embora existindo, não era do conhecimento do recorrente.

Tudo se passa, pois, como se houvesse delegação de competência do Ministro no director-geral e o despacho deste último não configurasse um acto verticalmente definitivo, sendo, pois, o recurso hierárquico necessário para abrir a via contenciosa.

Vem isto a propósito de se dizer na resposta da entidade recorrida que não pode ser objecto do presente recurso a questão nova que o recorrente nela suscita — a de que os efeitos da sua promoção à 1.ª classe deveriam retroagir, na pior das hipóteses, a 25 de Outubro de 1979.

Ora, de acordo com a jurisprudência mais recente deste Supremo Tribunal (cf., entre outros, os acórdãos de 8 de Junho de 1993 e de 30 de Novembro de 1993, nos recursos n.ºs 31 919 e 30 135, respectivamente), o recurso hierárquico necessário, por força do seu efeito devolutivo, configura um recurso do tipo de reexame, em que o superior hierárquico tem o poder de se pronunciar sobre todos os vícios ainda que não arguidos.

Assim sendo, podem ser objecto do recurso contencioso todos os eventuais vícios do acto e não apenas os invocados no recurso hierárquico.

Como resulta da matéria de facto, o fundamento do recurso hierárquico, interposto do despacho do director-geral da Polícia Judi-

ciária, de 20 de Setembro de 1990, foi tão-só a ilegalidade do dito despacho ao reportar os seus efeitos a 9 de Março de 1985, quando deveria considerar o recorrente agente de 1.ª classe desde 29 de Agosto de 1977, ou, pelo menos, reportar tais efeitos a 29 de Agosto de 1977, data em que foi integrado na Polícia Judiciária e isto porque, sendo agente de 1.ª classe da Polícia Judiciária da ex-colónia de Angola, deveria ter sido integrado como agente de 1.ª classe no QSP da Polícia Judiciária metropolitana.

No presente recurso, o recorrente vem insistir na mesma questão, dizendo que o despacho que o classificou como agente de 2.ª classe violou o princípio geral de direito de que ninguém pode sofrer a perda de direitos legitimamente adquiridos, como o da categoria atingida, bem como o disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Portaria n.º 117/77, de 10 de Março.

Porém, o acto que integrou o recorrente no QSP da Polícia Judiciária como agente de 2.ª classe (lista nominativa de 29 de Agosto de 1977) há muito que se consolidou na ordem jurídica como caso decidido ou resolvido, por dele não ter sido interposto recurso, não podendo agora discutir-se os vícios de que, porventura tal acto enfermasse.

Cumpra aqui esclarecer que o recorrente foi integrado na Polícia Judiciária com a categoria de agente de 2.ª classe, em 29 de Agosto de 1977, conforme lista publicada no *Diário da República*, 2.ª série, dessa data, e não em 30 de Novembro de 1977, como parece pretender o recorrente na alínea G) das suas alegações. Com efeito, a lista publicada em 30 de Novembro de 1977, não é de integração de funcionários do QGA na Polícia Judiciária mas de funcionários exonerados do QGA por causa da sua integração na Polícia Judiciária.

Verifica-se que o recorrente não atacou contenciosamente o referido acto de integração, tendo, no entanto, interposto recurso gracioso, em 5 de Dezembro de 1977, para o Ministro da Justiça.

Não interessa agora apreciar se o acto de integração constante da referida lista nominativa tinha ou não tinha a natureza de acto definitivo.

Tal lista de integração está assinada pelo director-geral da Polícia Judiciária, sem menção de delegação de competência.

Admitindo que de tal acto coubesse recurso hierárquico necessário, este teria de ser interposto no prazo de 30 dias, face ao disposto no artigo 52.º, § 3.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo, então em vigor.

Ora, a referida lista de integração foi publicada no *Diário da República*, de 29 de Agosto de 1977 e o recorrente só interpôs o recurso hierárquico em 5 de Dezembro de 1977, pelo que, nesta data, já havia decorrido o prazo de interposição do recurso hierárquico, tendo-se o acto de integração do recorrente na Polícia Judiciária, com a categoria de agente de 2.ª classe consolidado na ordem jurídica como caso decidido ou resolvido.

Improcede, assim, a conclusão G) da alegação do recorrente. Passemos agora a conhecer do vício de violação de lei de fundo suscitado pelo recorrente somente no presente recurso.

Defende o recorrente, para a hipótese de não proceder o vício anteriormente invocado, que o despacho recorrido ao reportar os efeitos da sua promoção à 1.ª classe, a 9 de Março de 1985, violou o disposto nos artigos 2.º, alíneas a), c) e d), 6.º e 7.º da Portaria n.º 117/77, 107.º, n.ºs 1 e 3, 100.º, n.º 2, alíneas b) e d), e 145.º

do Decreto-Lei n.º 364/77, de 2 de Setembro, bem como o princípio da igualdade, porque, sendo agente de 2.ª classe desde 1971, classificação de *Bom* e aproveitamento no 9.º curso de preparação profissional, estava em condições de ser promovido à 1.ª classe em 1979 quando o foram os agentes referidos no despacho constante do documento n.º 8, todos com antiguidade, e desempenho iguais aos seus.

Acrescenta o recorrente ter sido violado também o artigo 82.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, uma vez que, tendo sido arquivados os processos disciplinar e criminal, a promoção deveria retroagir à referida data de 25 de Outubro de 1979.

Vejam os.

O documento n.º 8 junto aos autos é constituído por fotocópia da p. 7628, *Diário da República*, 2.ª série, n.º 280, de 5 de Dezembro de 1979, de onde consta a promoção à 1.ª classe de agentes de 2.ª classe da Polícia Judiciária, por despacho do respectivo director-geral, de 25 de Outubro de 1979 e nos termos do artigo 7.º da Portaria n.º 117/77, de 10 de Março, conjugado com os artigos 100.º, n.º 2, alíneas b) e d), 107.º, n.º 1, e 145.º, n.º 1, todos do Decreto-Lei n.º 364/77, de 2 de Setembro.

A Portaria n.º 117/77, que criou o QSP da Polícia Judiciária, prevê no artigo 6.º a existência de uma única lista de antiguidades para o pessoal, estabelecendo que a intercalação na lista, dentro de cada categoria, dos elementos oriundos da ex-colónias a integrar com o pessoal da Polícia Judiciária far-se-á de acordo com a antiguidade que cada um possuir na respectiva categoria, devendo, em caso de igualdade, ter prioridade quem for mais antigo na categoria imediatamente inferior.

Por sua vez, o seu artigo 7.º estabelece:

«1) As promoções do pessoal integrado nos termos deste diploma ficam condicionadas às normas correspondentes de cada categoria aplicáveis ao pessoal do quadro privativo da Polícia Judiciária.

2) A promoção de funcionários do quadro privativo da Polícia Judiciária arrasta a promoção dos elementos da mesma categoria mais antigos vindos das ex-colónias, desde que possuam os requisitos necessários para serem promovidos e em proporção a estabelecer em conformidade com o número total de elementos das respectivas categorias de ambos os quadros. Observar-se-á também esta regra para efeito de convocação para acções de formação de que depende a promoção.»

As normas aplicáveis ao pessoal da Polícia Judiciária constavam do citado Decreto-Lei n.º 364/77, então em vigor, cujo artigo 107.º dispunha no seu n.º 1:

«Os lugares de agentes de 1.ª e 2.ª classes são providos por promoção de agentes da categoria imediatamente inferior, que reúnam os requisitos constantes das alíneas b) e d) do n.º 2 do artigo 100.º e possuam bom comportamento profissional.»

Os requisitos constantes do n.º 2, alíneas b) e d), do citado artigo 100.º, são, respectivamente:

Três anos de serviço efectivo na categoria;

Reconhecida aptidão e devolução pelo serviço.

Ora, embora o recorrente pudesse ter tido classificações de serviço *Bom* em Angola, o certo é que, após a sua integração na Polícia Judiciária, foi classificado de *Regular*, em 1978, como consta da formação da Secção de Pessoal [alínea j) da matéria de facto].

Logo, não preenchia os requisitos para ser promovido em 1979, desde logo porque, estando classificado de *Regular*, não possuía reconhecimento de aptidão e devolução pelo serviço.

Não preenchendo o recorrente os necessários requisitos para ser promovido em 25 de Outubro de 1979, o acto recorrido ao não reportar os efeitos da promoção à 1.ª classe a essa data, não violou os citados preceitos da Portaria n.º 117/77 e do Decreto-Lei n.º 364/77.

E também não violou o disposto no artigo 82.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, pois que, não foi por causa da pendência dos processos disciplinar e criminal que não foi promovido à 1.ª classe em 1979 mas sim porque, à data, não reunia as condições para a promoção.

Também não procede a invocada violação do princípio da igualdade, porquanto, como decorre do exposto, o recorrente não reunia os requisitos legais para ser promovido. Ignora-se se os colegas do recorrente providos a 1.ª classe, em 25 de Outubro de 1979, reuniam ou não tais requisitos. De qualquer forma, não ofende o princípio da igualdade a negação de determinada pretensão quando a mesma foi concedida a outros interessados nas mesmas circunstâncias com violação das regras legais ao caso aplicáveis. Neste sentido, cf., entre outros, o acórdão deste Supremo Tribunal de 14 de Janeiro de 1988, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 373, p. 571.

O recorrente imputa também ao acto recorrido o vício de forma, por falta de fundamentação, dizendo:

O despacho recorrido não invocou razões de facto ou de direito consideradas suficientes para poder indeferir a pretensão do recorrente, como se exige nos artigos 268.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa e 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

Porém, quando a este aspecto, e tendo em vista a pretensão do recorrente formulada no recurso hierárquico, que era, como já se referiu, a retroacção a 29 de Agosto de 1977, dos efeitos da sua promoção a agente de 1.ª classe, há que concluir que o despacho recorrido está suficientemente fundamentado.

Com efeito, ao concordar com a informação da auditoria jurídica, fez seus os fundamentos de tal informação que passaram a fazer parte integrante do despacho — n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77.

Ora, na referida informação esclarece-se concretamente a razão pela qual a promoção do recorrente não poderia retroagir a 29 de Agosto de 1977. Basta ler o que nela se escreveu nos pontos 4 e 5 [alínea q) da matéria de facto] para se concluir conter a mesma as razões de facto e de direito da decisão de não considerar o recorrente agente de 1.ª classe desde 29 de Agosto de 1977.

Pelo que, nesse aspecto, está o despacho recorrido clara e suficientemente fundamentado, improcedendo assim a conclusão A) da alegação do recorrente.

Mas o recorrente ainda se refere ao vício de falta de fundamentação num outro aspecto. Diz ele que o despacho recorrido lhe nega o direito à promoção com efeitos à data da sua integração no QSP da Polícia Judiciária mas não indica as razões por que é que tais efeitos foram fixados na data de 9 de Março de 1985.

Porém, a entidade recorrida não tinha que se referir a esse aspecto porque a questão não lhe foi posta. Como se referiu, no recurso hierárquico a única questão suscitada pelo recorrente foi a de dever ser considerado agente de 1.ª classe desde 29 de Agosto de 1977,

data da sua integração na Polícia Judiciária e foi sobre isso que a entidade recorrida se pronunciou.

Refere o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público que poderia muito bem ter acontecido que a autoridade administrativa chegasse à conclusão que o pedido do interessado era susceptível de um deferimento parcial: isto é, não reportava a promoção a 1977, mas também considerava que 1985 tinha sido tarde demais. Pelo que o recorrente tinha direito a saber o caminho percorrido pela autoridade administrativa para manter a data do despacho de que recorreu.

Como já se referiu, a entidade recorrida não tinha de explicar as razões da escolha da data de 9 de Março de 1985 porque a questão não lhe foi posta.

Nesse aspecto, tem de se entender que o Ministro da Justiça manteve o despacho do director-geral e a sua fundamentação.

Ora, a proposta [alínea j) da matéria de facto, que aqui se dá por reproduzida] sobre a qual foi exarado o despacho do director-geral, que promoveu o recorrente à 1.ª classe, faz parte integrante desse despacho e nela vêm referidas as razões de facto e de direito de se terem reportado os efeitos do despacho a 9 de Março de 1985.

Com efeito, dela decorre que, em 9 de Março de 1985, foi elaborada uma lista de promoções à 1.ª classe não tendo o recorrente sido nela incluído, por ter pendente os referidos processos disciplinar e criminal, pelo que lhe foi suspensa a promoção, de acordo com o n.º 2 do artigo 81.º do Decreto-Lei n.º 458/82, de 24 de Novembro. Como os processos foram arquivados, o recorrente foi promovido e os efeitos da promoção reportados a 9 de Março de 1985, data em que o teria sido se não fossem aqueles processos.

Não contém a proposta as razões por que é que não se reportou a promoção a data anterior a 9 de Março de 1985, isto é, a 1979 ou qualquer outra data intermédia. Mas isso não constitui falta de fundamentação mas sim exigência de fundamentação da fundamentação. Com efeito, o que o recorrente requereu ao director-geral foi a sua promoção à 1.ª classe e não essa promoção a partir de determinada data.

Improcede, assim, também o vício de falta de fundamentação.

4 — Pelo exposto, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida.

Custas pelo recorrente, com 15 000\$ de taxa de justiça e 8000\$ de procuradoria.

— Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Isabel Jovita Loureiro dos Santos Macedo* (relatora) — *José Maria Gonçalves Pereira* — *Rui Vieira Miller Simões*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Justo impedimento.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O justo impedimento pressupõe que o evento que impediu a prática do acto seja normalmente imprevisível e estranha à vontade da parte.*
- 2 — *Não se verifica o justo impedimento se a falta de apresentação atempada das alegações se ficou a dever a deficiências de funcionamento do escritório do mandatário da recorrente e a negligência de uma empregada desse escritório.*

Recurso n.º 31 657, em que são recorrente o presidente do conselho directivo da Escola Superior de Belas Artes do Porto e recorrida Eva Monteiro da Silva Figueiro Lamas José. Relatora, a Ex.^{ma} Conselheira Dr.^a Isabel Jovita.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — O presidente do conselho directivo da Escola Superior de Belas Artes do Porto, entidade recorrida no recurso contencioso interposto por Eva Monteiro da Silva Figueiro Lamas José, recorre jurisdicionalmente do despacho do M.^{mo} Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) do Porto, que indeferiu o requerimento em que o seu Ex.^{mo} Mandatário, alegando justo impedimento, requeria que fossem admitidas as alegações da entidade recorrida, apresentadas fora do prazo legal.

Na sua alegação formulou as seguintes conclusões:

«A) Considera-se justo impedimento, nos termos do n.º 1 do artigo 146.º do Código de Processo Civil, o evento normalmente imprevisível, estranho à vontade da parte que a impossibilite de praticar o acto por si ou por mandatário.

B) Assim, o mandatário da ora recorrente atempadamente minutou as alegações do recurso entregando-as à sua empregada a fim de as dactilografar.

C) Foram as mesmas inadvertidamente endossadas a uma funcionária que acabara de entrar ao serviço do mandatário, que, por inexperience, não se apercebeu da urgência daquele serviço.

D) Ora, tal facto foi estranho à vontade quer da ora recorrente quer do seu mandatário, não sendo normalmente previsível a impossibilidade a ambos da prática tempestiva do acto judicial.

E) O qual foi efectuado imediatamente após a tomada de conhecimento daquela situação pelo mandatário da ora recorrente, nos termos do disposto na parte final do n.º 2 do artigo 146.º do Código de Processo Civil.

F) Não houve, portanto, culpa ou negligência da parte do seu mandatário e muito menos da ora recorrente, que apenas tomou conhecimento do sucedido alguns dias após o envio do despacho de indeferimento ao seu mandatário.

G) Pelo que estão preenchidos os requisitos de justo impedimento nos termos do n.º 1 do artigo 146.º do Código de Processo Civil.»

A recorrida conclui a sua alegação da forma que segue:

«a) A ora recorrente alega justo impedimento e pretende provar que nem sequer consegue alegar e muito menos provar.

b) A ora recorrente, através do seu mandatário, foi notificada para apresentar as alegações.

c) A ora recorrente tinha um prazo para o fazer e não o fez.

d) A recorrente tem de reconhecer que a partir do momento em que constituiu mandatário passou a fazer-se representar inteiramente naquele.

e) A ora recorrente tem de suportar as consequências jurídicas decorrentes dos erros e confusão praticados no escritório do seu mandatário, pois o contrário seria a subversão da lei processual em vigor.

f) A ora recorrente não pode no presente recurso alegar questões de fundo do recurso.»

O Ex.^{mo} Procurador-Geral da República Adjunto emitiu o seguinte duto parecer:

«O funcionamento interno de escritório forense jamais se deverá considerar ‘evento normalmente imprevisível’ e ‘estranho à vontade da parte’.

Na verdade, a relação funcionamento interno do escritório — prática atempada de acto forense, mais do que ‘evento normalmente imprevisível’ constitui, bem ao contrário, *a conditio sine qua non* da operacionalidade de um dos ângulos em que assenta a administração da justiça, pelo que a regra e, portanto, o ‘previsível’ é o seu funcionamento em harmonia com aquele outro termo da equação acima posta, nunca sendo, de qualquer modo, estranha à vontade da parte.

Serve o exposto para evidenciar que a situação relatada de fl. 52 a fl. 54 não deverá enquadrar-se na previsão do n.º 1 do artigo 146.º do Código de Processo Civil, como bem se decidiu através do duto despacho impugnado.

Pelo exposto, somos de parecer que não merece provimento o recurso interposto.»

2 — Colhidos os vistos, cumpre decidir.

Verifica-se que:

No recurso contencioso interposto por Eva Monteiro da Silva Figueiro Lamas José de um despacho do presidente do conselho directivo da Escola Superior de Belas Artes do Porto, no TAC do Porto, foi proferida sentença que concedeu provimento ao recurso, anulando o acto impugnado.

Dessa sentença interpôs a entidade recorrida recurso para este Supremo Tribunal, o qual foi admitido, por despacho de 23 de Abril de 1992, tendo a secretaria do TAC do Porto, em 27 de Abril de 1992, expedido para os mandatários das partes, sob registo postal, ofícios de notificação desse despacho.

Em 4 de Junho de 1992, ainda não se mostravam juntas ao processo as alegações do recorrente, pelo que o M.^{mo} Juiz *a quo* proferiu o seguinte despacho:

«Face ao preceituado nos artigos 106.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA) e 690.º, n.ºs 1 e 2, e 292.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, julgo deserto o recurso por falta de alegações.»

Em 12 de Junho de 1992, o Ex.^{mo} Mandatário da entidade recorrida, ora recorrente, apresentou um requerimento, nos termos seguintes:

«1.º Foi o signatário surpreendido com o teor do supracitado despacho, doutamente proferido por V. Ex.^a, e no qual julgava deserto o recurso atempadamente interposto por falta de alegações.

Acontece, porém, que,

2.º Após a recepção — em 29 de Abril de 1992 — da notificação do despacho de fl. 51, no qual V. Ex.^a recebia o recurso interposto a fl. 50, o signatário, e após estudo do processo, procedeu à elaboração das respectivas alegações (v. documento n.º 1).

3.º Assim e após conclusão das mesmas, colocou-as na secretária para serem passadas à máquina pela sua funcionária Deolinda Leitão.

4.º Em 20 de Abril do corrente ano transferiu-se para o escritório do signatário, o colega Dr. Moreira da Silva.

5.º Tendo o acréscimo de trabalho a dactilografar obrigado, primeiro a um esforço suplementar por parte da funcionária Deolinda Leitão.

6.º E posteriormente à contratação de uma nova funcionária para passar a secretariar directamente aquele colega.

Acresce que,

7.º Foi decidido, também, e porque havia no escritório papel de fotocópia/cópia/rascunho de duas cores — branco e azul — separar as minutas de ambos os advogados tendo como ponto de referência aquelas cores.

8.º Passando a branca a ser utilizada pelo signatário e a azul pelo colega, Dr. Moreira da Silva.

9.º Acontece, porém, que à data da feitura das alegações supra-referidas e juntas em anexo sob o n.º 1, aquela decisão — de separar por cores as minutas — ainda não tinha sido tomada, pelo que,

10.º O signatário, certamente por o ter mais à mão, minutou as alegações em causa em papel de cópia de cor azul.

11.º Tendo-as, como dito foi já, deixado na secretária para serem dactilografadas.

12.º Não tendo sido classificadas como *urgente*, pois, tendo ainda muito tempo pela frente, poderiam ir sendo dactilografadas calmamente.

13.º Com a entrada da nova funcionária e após a separação por cores das minutas de ambos os colegas do escritório — o signatário e o Dr. Moreira da Silva —, inadvertidamente a nova funcionária — Maria Cristina — passou para a sua pasta de peças a dactilografar as presentes alegações.

14.º Dado o trabalho corrente de máquina de peças para tribunal ser fluente, nem a funcionária Deolinda Leitão, adstrita ao trabalho do signatário e apercebeu daquela minuta para dactilografar.

15.º Nem a funcionária Maria Cristina se apercebeu daquela minuta pois,

16.º É método do colega, Dr. Moreira da Silva, classificar o seu trabalho para passar à máquina por prioridades e, para aquela nada tinha sido solicitado de urgente.

17.º Havendo vários recursos a correr actualmente no escritório, foi impossível ao signatário aperceber-se da falta de entrega do recurso em causa.

18.º Até porque, e talvez por isso, tinha minutado aquelas alegações com bastante tempo de antecedência, relativamente ao prazo que tinha para o fazer.

19.º Agiu, assim, diligente e atempadamente, o signatário na elaboração das alegações do recurso em causa.

20.º Apenas um erro da funcionária acabada de entrar ao serviço provocou o desaparecimento das mesmas.

21.º Não sendo por isso a funcionária Deolinda culpada.

22.º Configura-se assim, o justo impedimento previsto no artigo 146.º do Código de Processo Civil.

Dado o exposto, requer a V. Ex.^a se digne considerar justificado o motivo do atraso na junção das alegações de recurso e consequen-

temente admita a prática desse acto pelo requerente de imediato, para o que junta, mesmo fora de prazo, as respectivas alegações.»

Indicou prova testemunhal e juntou, além das alegações, a minuta das mesmas.

Em 30 de Junho de 1992, o M.^{mo} Juiz *a quo* proferiu o seguinte despacho:

«Fl. 52: aquilo que vem apresentado como justo impedimento não pode surtir os pretendidos desígnios.

O relato que ali é feito denuncia uma situação reveladora de uma situação de manifesta confusão no ordenamento funcional do escritório do mandatário subscritor daquela peça.

Isso não representa o impedimento de que trata o artigo 146.º do Código de Processo Civil (situação análoga, acórdão da Relação do Porto de 14 de Maio de 1965, *Jurisprudência das Relações*, vol. II, p. 454, e acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 20 de Julho de 1962, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 119, p. 354).

Indefere-se, pois, o requerido.

Notifique-se.»

3 — O artigo 146.º do Código de Processo Civil, aplicável *ex vi* artigo 1.º da LPTA, estabelece no seu n.º 1:

«Considera-se justo impedimento o evento normalmente imprevisível, estranho à vontade da parte, que a impossibilidade de praticar o acto, por si ou por mandatário.»

Como se salienta no acórdão do pleno deste Tribunal, de 22 de Abril de 1986, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 302, p. 240, «o justo impedimento existe quando aquele que deve praticar o acto fica na impossibilidade absoluta de o fazer, quer por si quer por mandatário, em consequência de um facto independente da sua vontade e que um cuidado e diligência normais não previam». Cf., também, Rodrigues Bastos, *Código de Processo Civil*, 2.^a ed., p. 321.

Ora, os factos alegados pelo recorrente não são subsumíveis ao conceito legal de justo impedimento, quer por não constituírem evento imprevisível quer por não se poderem considerar estranhos à vontade da parte.

Pelo contrário, a existência, de um momento para o outro, de mais um advogado no escritório, de mais uma funcionária, ainda por cima inexperiente, de mais processos e recursos, exige um maior cuidado na organização do trabalho do escritório e das agendas, em ordem a evitar que ocorram situações de confusão do tipo da que vem alegada e que não aconteceria, por certo, se, da agenda do escritório ou da funcionária do Ex.^{mo} Mandatário, constasse a menção da data da apresentação das alegações, se essa agenda fosse, como deveria ser, diariamente consultada.

A situação relatada pelo recorrente e que impediu a apresentação atempada das alegações de recurso resultou de deficiente organização dos serviços do escritório do Ex.^{mo} Mandatário, conjugada com negligência de uma funcionária desse escritório, pelo que não se pode considerar evento estranho à vontade da parte.

Consequentemente, não se pode dar por verificado o justo impedimento previsto no n.º 1 do citado artigo 146.º

Pelo exposto, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando o despacho recorrido que, considerando não se ter verificado

uma situação de justo impedimento, indeferiu o pedido do recorrente de junção das alegações de agravo fora do prazo legal.

Sem custas, por delas estar isento o recorrente.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Isabel Jovita Loureiro dos Santos Macedo* (relatora) — *José Anselmo Dias Rodrigues* — *Rui Vieira Miller Simões*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Responsabilidade civil extracontratual. Documento superveniente. Legitimidade. Absolição da instância.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A junção de documentos com as alegações para o tribunal superior só é possível quando a decisão da 1.ª instância cria pela primeira vez a necessidade de junção de determinado documento, não sendo esse o caso quando o documento já era necessário para provar o fundamento da acção.*
- 2 — *Tendo sido considerado não provado, nas respostas aos quesitos que os AA. fossem os proprietários de um terreno ocupado pela Câmara Municipal de Cinfães, são eles partes ilegítimas por não serem sujeitos da relação material controvertida, pelo que a sentença não deve absolver do pedido aquela Câmara mas absolvê-la da instância.*
- 3 — *Tendo-o feito, não está o tribunal superior, de acordo com o artigo 664.º, aplicável por força do n.º 2 do artigo 713.º, ambos do Código de Processo Civil, impedido de o fazer, independentemente de alegação das partes, por se estar presente a aplicação de regras de direito.*

Recurso n.º 31 837, em que são recorrentes Artur Ribeiro Soares de Almeida e mulher e recorrida a Câmara Municipal de Cinfães. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Anselmo Rodrigues.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Artur Ribeiro Soares de Almeida e mulher, Ana Maria del Pilar Nieto Alvarez Uria, melhor identificados nos autos, intentaram no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, contra a Câmara Municipal de Cinfães e seu presidente, acção com processo ordinário pedindo a sua condenação no pagamento, a título de indemnização, da quantia de 4 000 000\$, acrescida dos juros legais devidos à data da sua liquidação e desde a data da sua interpelação, pelo terreno expropriado, e prejuízos causados na sua bouça.

Alegaram para isso, em síntese, que eram legítimos donos e possuidores do prédio, sito no lugar da Bouça, freguesia de Souzelo, do concelho de Cinfães, constituído por pinhal, a confrontar a norte com herdeiros de António Gonçalves; do sul com herdeiros de Rosa da Cunha e outros; do nascente com caminho, e do poente com Custódio da Cunha, inscrito na matriz rústica da dita freguesia de Souzelo sob o artigo 2184 e que a Câmara, com promessas de indemnização e compensação, vem rasgando, através do referido prédio uma estrada municipal. Os autores, de início, não se opuseram porque os réus se comprometeram a pagar-lhes a respectiva indemnização. A ré e o presidente da Câmara Municipal de Cinfães, contra quem a acção também foi proposta, vieram defender-se por excepção, invocando a ilegitimidade do réu presidente e, ao mesmo tempo, por impugnação, terminando por pedir que a acção fosse julgada improcedente e absolvidos do pedido.

No saneador, o tribunal foi julgado competente, as partes legítimas, com excepção do réu presidente da Câmara, que foi julgado parte ilegítima, dotadas de personalidade e capacidade judiciária.

Foram organizadas a especificação ao questionário que não sofreram qualquer reclamação.

Procedeu-se a julgamento de acordo com as formalidades legais, conforme se alcança da acta.

Tendo-se procedido ao julgamento da matéria de facto, foi a audiência interrompida, depois das alegações orais sobre a matéria de facto, tendo cessado a interrupção para leitura do acórdão, entretanto, elaborado pelo colectivo.

Reiniciada a audiência, os autores requereram, ao abrigo dos artigos 523.º, n.º 2, e 524.º, n.º 2, do Código de Processo Civil, a junção de uma escritura de partilhas para provar o quesito n.º 1, tendo o colectivo recusado a sua admissão com fundamento de que já se havia encerrado a discussão, pelo que o requerimento era extemporâneo.

Os mandatários das partes não acordaram em fazer alegações orais sobre a matéria de direito pelo que foi ordenado que os autos aguardassem o decurso do prazo do artigo 657.º do Código de Processo Civil (CPC).

Os autores só vieram a apresentar as alegações em 14 de Março, pelo que a secretaria informou que já havia decorrido o prazo de oito dias estabelecido na lei. Tendo isso em conta, o juiz ordenou o arquivamento daquelas alegações e a notificação ao interessado, o que ocorreu em 15 de Março de 1991. Deste despacho vieram os autores a interpor recurso a fl. 49, que foi admitido para subir com o primeiro que viesse a subir imediatamente.

Proferida sentença, que absolveu os réus do pedido, vem os autores dela interpor recurso para este Supremo Tribunal Administrativo. Alegam, em resumo e como conclusão:

«1) Que a decisão de indeferimento do pedido dos autores da requerida junção da escritura de partilhas, será de anular por violação da lei aplicável, especialmente do disposto nos artigos 523.º, n.º 2, 524.º, n.º 2, 526.º, 653.º e 656.º, todos do CPC e, admitida a requerida junção, será de alterar de conformidade a resposta do quesito 1;

2) Que a decisão de rejeição das alegações dos autores relativas à discussão do aspecto jurídico da causa, e nos termos do disposto no artigo 657.º do CPC, também deverá ser anulada, por violação da lei aplicável, especialmente, do disposto no artigo 52.º da Lei de

Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA) e nos artigos 657.º e 658.º, n.º 1, alíneas b) e c), do CPC;

3) Que a decisão que julgou improcedente, por não provada, a acção proposta pelos autores, absolvendo a ré do pedido de indemnização e condenando os autores em custas, deverá, igual e consequentemente, ser julgada nula, por erro na apreciação da prova e de julgamento, e consequente violação da lei aplicável, especialmente do disposto nos artigos 501.º, 1405.º, n.º 2, do Código Civil, 9.º, n.º 1, do citado Decreto-Lei n.º 48 051 e nos artigos 458.º e 668.º, n.º 1, alíneas b) e c), do CPC, e substituída por outra que, julgando procedente, por provada, a mesma acção, condene a ré no pedido, com todas as consequências legais.»

O digno magistrado do Ministério Público, neste Tribunal, tendo tido vista no processo, emitiu parecer no sentido do improvimento do recurso.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

2 — Factos.

Em face do que consta da especificação e das respostas dadas ao questionário consideramos provados os seguintes factos:

1.º No lugar de Bouça, da freguesia de Souzelo, do concelho de Cinfães, existe um prédio constituído por pinhal, numa área aproximada de 6000 m², a confrontar a norte com herdeiros de António Gonçalves, do sul com herdeiros de Rosa da Cunha e outros, do nascente com caminho e do poente com Custódio da Cunha, inscrito na matriz rústica da dita freguesia de Souzelo, sob o artigo 2184;

2.º Através do prédio referido no ponto 1.º, a ré vem rasgando uma estrada municipal, do lugar do Couto à Ponte da Bateira, e alargando o caminho de Salgueiros ao lugar da Bouça.

3.º A ré comprometeu-se a reparar o caminho de acesso à Quinta de Fontelos, dos autores;

4.º A ré não cumpriu até hoje o compromisso referido no ponto 3.º;

5.º A ré com os factos referidos no ponto 2.º, bermas e derrube de pinheiros, isolaram e inutilizaram um pequeno pedaço de terreno a nascente;

6.º Com os factos referidos nos pontos 2.º e 5.º, a ré ocupou e inutilizou 2000 m² do terreno referido no ponto 1.º;

7.º A localidade onde se situa o terreno referido no ponto 1.º é uma zona de mata e pinheiros, que nunca foi procurada para construção urbana;

8.º A localidade onde está situado o prédio referido no ponto 1.º não tinha acesso, a não ser carreiros e caminhos;

9.º Pelos carreiros e caminhos referidos no ponto 8.º não transitavam veículos.

3 — Direito.

Os recorrentes-autores propuseram a presente acção invocando os artigos 69.º e seguintes da LPTA. Entendeu-se, no entanto, em face da maneira como estava formulada a petição, que os autores pretendiam a condenação dos réus no pagamento de uma indemnização por estes terem violado o seu direito de propriedade. E, na verdade, se não fora esse pedido de condenação, não se vê que direitos os autores pretendiam ver reconhecidos. A acção prevista no artigo 69.º da LPTA não seria, certamente, o meio adequado, pelo que, a não ser possível fazê-la prosseguir nos termos em que o foi, deveria ter sido indeferida liminarmente, nos termos do n.º 3 do artigo 474.º do CPC. Trata-se, de resto, de questão que as partes não questionaram

em devido tempo, designadamente, com o trânsito em julgado, do despacho saneador.

Posto isto, entremos na análise das questões postas pelos recorrentes nas três conclusões formuladas.

Os recorrentes pretendem repor a questão da titularidade do direito de propriedade que foi objecto de resposta ao quesito 1.º do questionário. Com efeito, depois da discussão da matéria de facto, pretenderam os autores, agora recorrentes, juntar cópias da escritura de partilhas a fim de provarem essa titularidade, o que lhes foi recusado pelo colectivo, ao abrigo do disposto nos artigos 523.º, n.º 2, e 524.º, n.º 2, do CPC, pois já se tinha encerrado a discussão.

Vem-no fazer agora, sem que tenha impugnado aquela decisão do colectivo, invocando para o efeito que o encerramento da discussão ainda não se havia dado, uma vez que a audiência prosseguiu, decorrendo, depois disso, o prazo para alegações sobre a questão jurídica, pelo que a junção dos documentos acima referidos podia ter sido deferida. Por outro lado, alega ainda que aquela junção dos documentos se tornou necessária em virtude de ter sido admitido a junção, por parte da ré, de dois documentos relativos a um outro terreno de pequena área (614 m²) também atingido pela abertura da mesma estrada, mas pertencente a outros herdeiros do mesmo autor da herança do A. marido. Em face disso entende que a decisão de indeferimento deverá ser anulada. Apresenta, por isso, juntamente com a escritura já apresentada na audiência de julgamento certidão do registo do prédio em seu nome, como documento superveniente, devendo ser, nos termos do artigo 712.º do CPC, alterada a resposta do colectivo ao quesito 1.º

O artigo 712.º, n.º 1, alínea c), do CPC permite a alteração das respostas dadas aos quesitos pelo tribunal colectivo «se o recorrente apresentar documento novo superveniente e que, por si só, seja suficiente para destruir a prova em que a resposta assentou».

Antes, no entanto, de se ver se os documentos apresentados fazem prova plena dos factos constantes do quesito 1.º, importa saber se é lícito ao agravante juntar aqueles documentos com as alegações para este Supremo Tribunal, pois só nessas circunstâncias é possível levá-los em conta.

O artigo 706.º do CPC, fora dos casos dos artigos 523.º e 524.º, permite a junção, com as alegações, de documentos «quando a junção apenas se tenha tornado necessária em consequência do julgamento proferido na 1.ª instância».

Sobre as condições em que isso é possível tem-se dividido a doutrina e jurisprudência. Cremos, no entanto, que a mais acertada é aquela que consta do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de Dezembro de 1979, anotado pela *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 40.º, pp. 695 e seguintes e também defendida por Antunes Varela, na *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 115.º, n.º 3696, pp. 90 e seguintes, em anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de Dezembro de 1980, segundo a qual a junção de documentos com as alegações de recurso só é possível quando «a decisão da 1.ª instância cria pela primeira vez a necessidade de junção de determinado documento, quer quando se baseie em meio probatório não oferecido às partes, quer quando se funde em regra de direito com cuja aplicação ou interpretação os litigantes justificadamente não contavam». Esse, no entender daquele professor, não é o caso quando o documento já era necessário para provar o fundamento da acção

e a sua necessidade não resultou apenas de algum meio probatório requisitado pelo tribunal, que fosse necessário rebater.

Ora, no presente caso, a necessidade de função não resultou da requisição pelo tribunal de qualquer meio probatório, nem tão-pouco a junção do documento pela ré teve qualquer influência na decisão do colectivo, que se fundamentou como afirma «no depoimento das testemunhas que tinham conhecimento dos factos a que depuseram». Essa junção já era, em todo o caso, necessária para fundamentar a acção antes de ser proferida a decisão da 1.ª instância. Por outro lado, perante a decisão do colectivo de não admitir o documento, o recorrente não reagiu, conformando-se com ela.

Finalmente não tem o recorrente qualquer razão quando pretende que o encerramento da discussão a que se refere o artigo 523.º do CPC se deve fazer coincidir com o fim da audiência e não com fim dos debates orais. Não só a letra da lei não deixa margem para essa interpretação, como ela se oporia ao princípio do contraditório, que é um princípio fundamental do processo, uma vez que findo os debates a ré não teria possibilidades de contraditar tal documento. E, de resto, nesse sentido a jurisprudência uniforme dos nossos tribunais superiores.

Conclui-se, assim, pela não admissibilidade da junção dos documentos pelo recorrente que, por isso, não podem ser tomados em consideração para os efeitos do artigo 712.º do CPC, como pretende o recorrente, razão por que se ordena a sua devolução ao recorrente.

A segunda questão a tratar é intitulada pelo recorrente como «nulidade da decisão interlocutória» consiste em saber se as alegações referentes ao aspecto jurídico da causa a que se refere o artigo 657.º do CPC foram apresentadas fora de prazo, uma vez que foram apresentadas para além dos oito dias a que se refere aquele artigo.

Pretende o recorrente que se estaria em face de alegações complementares a que haveria que aplicar o artigo 52.º da LPTA, devendo o juiz fixar o prazo. Não tem, porém, qualquer razão. Com efeito, as acções sobre contratos e responsabilidade civil seguem os termos do processo civil de declaração, na sua forma ordinária (artigo 72.º da LPTA), sendo o artigo 657.º daquele código absolutamente claro sobre o prazo para alegações sobre a matéria jurídica, não tendo qualquer apoio na lei a interpretação que o recorrente pretende dar-lhe.

Improcede, pois, também esta conclusão da alegação do recorrente.

Pretende, ainda, o recorrente que a sentença recorrida deve ser «julgada nula, por erro de apreciação da prova e de julgamento, e consequente violação da lei aplicável, especialmente do disposto nos artigos 501.º e 1405.º do Código Civil, do artigo 9.º do citado Decreto-Lei n.º 48 051 e nos artigos 458.º e 668.º, n.º 1, alíneas b) e c), do CPC».

Também aqui não tem razão. Com efeito, para retirar aquela conclusão o recorrente parte do pressuposto da legalidade da junção dos documentos acima referidos, que, como vimos, não podem ser levados em conta. Por outro lado, ao contrário do que pretende, o documento da repartição de Finanças junto a fl. 4, só por si, não faz prova bastante da titularidade do direito de propriedade, sendo certo que, como consta da acta, a resposta dada pelo colectivo aos quesitos teve em conta o depoimento das testemunhas, pelo que não podem ser alteradas por este Tribunal, de acordo com o que se dispõe no artigo 712.º do CPC.

O tribunal colectivo apreciou livremente a prova, que abrangeu todos os meios de prova que foram propostos pelas partes, não tendo, por isso, razão de ser a arguição de qualquer erro de apreciação.

Por último, a sentença recorrida, no entender do recorrente, não especifica os fundamentos de facto e de direito que a justifiquem. Das suas alegações parece depreender-se que essa nulidade, que invocam, resulta do facto da sentença se ter baseado nos artigos 1.º e 2.º do Decreto-Lei n.º 48 051, que tratam da responsabilidade civil extracontratual por actos ilícitos, quando nesse diploma se prevê, igualmente, a responsabilidade por factos lícitos, que não foi levada em conta. Sem razão também. Com efeito, a acção foi, toda ela configurada, tendo como causa de pedir, a prática de um facto ilícito, por parte da Câmara, que consistiu na violação do direito de propriedade dos recorrentes. Não podia assim o juiz ter conhecido de matéria diferente daquela que foi alegada pelos recorrentes. De resto, a responsabilidade civil por factos ilícitos da Administração é o regime-regra, sujeitando os artigos 8.º e 9.º o dever de indemnizar por factos lícitos à verificação da existência dos requisitos da especialidade e da anormalidade do prejuízo.

Improcede, pois, também esta alegação dos recorrentes.

Não se segue, no entanto, daqui que se deva confirmar a sentença da 1.ª instância.

Com efeito, tendo os dois primeiros quesitos formulados no questionário sido considerados não provados nas respostas que a eles foi dada pelo tribunal colectivo, não foi dada como provada a propriedade dos autores sobre o terreno ocupado pela R., Câmara Municipal. Coloca-se assim um problema de legitimidade por parte dos AA. para estarem nesta acção. Com efeito, em face daquelas respostas os autores não são sujeitos da relação material controvertida e assim não tem interesse directo em demandar, razão pelo que, de acordo com o artigo 26.º do CPC, os AA. são parte ilegítimas.

Estamos assim em face de uma excepção dilatária, de conhecimento officioso, de acordo com o artigo 495.º do CPC. Não tendo esta questão sido tratada em concreto, ao contrário do que aconteceu com a questão da ilegitimidade do R., presidente da Câmara Municipal, pode este Tribunal conhecer dela.

Assim, provada como está a ilegalidade dos AA. perante as respostas dadas ao questionário, deveria a ré ter sido absolvida da instância e não do pedido, como foi, de acordo com o disposto no n.º 2 do artigo 493.º do CPC.

A sentença, ao considerar que não se provou a existência de um dos pressupostos da responsabilidade, o dano, errou, pois o que não se provou foi que aquele terreno pertencesse aos AA. mas isso não significa que o dano não exista. O problema é, pois, de falta de legitimidade e não de carência de um dos pressupostos da responsabilidade extracontratual.

Trata-se, pois, de um problema de qualificação jurídica. Ora, no que toca à aplicação das regras de direito o tribunal de recurso não está sujeito à alegação das partes, como decorre do artigo 664.º do CPC, aplicável por força do n.º 2 do artigo 713.º do mesmo código.

Nestes termos, com os fundamentos acima expostos, acordam em dar provimento ao recurso, revogando a sentença recorrida na parte

em que absolveu a ré, Câmara Municipal, do pedido, decidindo em conformidade com o acima exposto, absolver aquela ré da instância. Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *José Anselmo Dias Rodrigues* (relator) — *António Arlindo Payan Teixeira Martins* — *Fernando Manuel Azevedo Moreira*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Lei Orgânica dos Serviços dos Registos e do Notariado. Substituição de conservador ou notário. Participação emolumentar.

Doutrina que dimana da decisão:

O direito que o artigo 56.º da Lei Orgânica dos Serviços dos Registos e do Notariado confere aos substitutos dos conservadores e notários ao recebimento da participação emolumentar correspondente ao lugar durante os períodos de substituição superiores a 30 dias abrange todo o tempo da referida substituição e não apenas o período que se iniciou com o 30.º dia de exercício dessas funções.

Recurso n.º 32 034, em que são recorrente Augusto de Jesus Rodrigues e recorrido o Secretário de Estado da Justiça. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Azevedo Moreira.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Augusto de Jesus Rodrigues, funcionário público, residente na Rua do Visconde de Ovar, 276, em Ovar, recorre contenciosamente do despacho proferido pelo Sr. Secretário de Estado da Justiça em 11 de Novembro de 1993, que determinou que o abono da participação emolumentar a que tinha direito por substituição do conservador do Registo Predial apenas teria lugar a partir do 30.º dia de substituição.

Na sua alegação formulou as seguintes conclusões:

«1.ª Dá-se aqui por integralmente reproduzidas as razões de facto e de direito da petição de recurso. Com efeito,

2.ª O recorrente ficou, em regime de substituição legal do conservador do Registo Civil de Ovar no período de 23 de Março a 31 de Maio de 1992.

3.ª Por força desse regime, requereu que lhe fosse abonado a participação do respectivo conservador, por força do disposto no artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 519-F/79, de 29 de Dezembro.

4.ª O qual mereceu o despacho de indeferimento da entidade recorrida.

5.ª O qual é ilegal pois,

6.ª Violou o disposto no artigo 59.º da Constituição e o artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 519-F/79, de 29 de Dezembro, pelo que,

7.ª Deve ser anulado, o que se requer.»

A autoridade recorrida defendeu a legalidade do acto impugnado invocando as razões constantes de fl. 28 a fl. 36 e, por seu lado, o Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu o seguinte parecer:

«O requisito da atribuição do direito à participação emolumentar correspondente ao lugar de conservador ou notário, no caso de substituição, é apenas o dessa substituição se prolongar por período superior a 30 dias. Verificada essa condição, a participação emolumentar a processar é correspondente ao período de substituição conforme textualmente resulta do mesmo artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 519-F/79.

O objectivo do legislador foi apenas o de evitar que a remuneração acessória tivesse de ser processada sempre que a substituição ocorresse por falta ou impedimento do conservador ou por vacatura do cargo por períodos curtos de tempo.

Deve pois, em meu entender, conceder-se provimento ao recurso e anular-se o acto contenciosamente recorrido por vício de violação de lei.»

Colhidos os vistos legais, importa decidir.

A matéria de facto que, para o efeito, interessa considerar é a seguinte:

A) O recorrente é o ajudante principal da Conservatória do Registo Civil de Ovar (artigo 1.º da petição).

B) Por destacamento do conservador para outra conservatória no período que medeou entre 23 de Março de 1992 e 31 de Maio de 1992, o recorrente ficou investido, por substituição legal, no referido cargo (artigos 2.º e 3.º da petição).

C) Em 1 de Junho de 1992 o interessado requereu ao director-geral dos Registos e do Notariado, ao abrigo do disposto no artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 519-F/79, que lhe fosse abonada a participação emolumentar correspondente ao lugar e ao período de substituição (documento de fl. 8).

D) Levado o assunto a decisão da Secretária de Estado da Justiça, foi elaborada uma informação pela Auditoria Jurídica do Ministério, em que se concluía da seguinte forma:

«O regime jurídico de pessoal dos Registos e do Notariado constitui lei especial relativamente ao regime jurídico do pessoal da função pública.

A lei geral não revoga a lei especial excepto se outra for a intenção inequívoca do legislador.

Na interpretação da lei não deve o intérprete cingir-se à letra de lei mas reconstituir o pensamento legislativo tendo em conta a unidade do sistema jurídico e as condições específicas em que a lei foi elaborada, mas não pode ser considerado pelo intérprete o pensamento legislativo que não tenha um mínimo de correspondência verbal na letra da lei.

Tendo em conta estes princípios por que se deve reger a tarefa de interpretação de lei, dever-se-á concluir que o que se dispõe no artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 519-F/79 é que os funcionários que substituem legalmente o conservador ou o notário nos termos do mesmo diploma por período superior a 30 dias têm direito, além dos seus próprios vencimentos, à participação emolumentar correspondente ao lugar e ao período de substituição, independentemente da libertação ou não das correspondentes verbas.

Da redacção deste artigo resulta não só que o direito ao vencimento por substituição legal, ou seja, nos termos da lei orgânica dos registos

e notariado apenas a partir do 30.º dia de substituição confere ao substituto o direito à participação emolumentar do substituto como ainda que esse direito não depende da libertação da correspondente verba.

Independentemente do que acima se referiu quanto à especialidade do regime dos funcionários do registo e do notariado, o argumento de que esta disposição se explicava pela adequação à legislação em vigor aquando da sua publicação, relativa ao vencimento de exercício não releva dado que expressamente da libertação ou não de verbas.

Pelo exposto dever-se-á concluir que mantém plena validade o disposto no artigo 56.º da lei orgânica dos registos e notariado, apenas, tendo direito à participação emolumentar o substituto legal dos conservadores e notários quando a substituição ultrapasse 30 dias.» (Documento de fls. 11 e seguintes do processo instrutor.)

E) Sobre a referida informação recaiu, em 11 de Janeiro de 1993, o despacho ora impugnado de «concordo» (documento de fl. 11 do processo instrutor).

A questão que se debate no presente recurso é a da interpretação a dar ao artigo 56.º da Lei Orgânica dos Serviços do Registo e do Notariado, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 519-F2/79, de 29 de Dezembro, que diz o seguinte:

«Sempre que se verifique a substituição do conservador ou notário nos termos do presente diploma por período superior a 30 dias, o substituto tem direito, além dos seus próprios vencimentos, à participação emolumentar correspondente ao lugar e ao período da substituição, independentemente da libertação ou não das correspondentes verbas.»

Entende a autoridade recorrida que, verificada a substituição por mais de 30 dias, o substituto tem direito à participação emolumentar, não referida à totalidade do período preenchido por essa situação de substituição, mas só a partir do 30.º dia após o seu início.

A posição contrária, fazendo coincidir a remuneração emolumentar com o início e o termo do período de substituição, é defendida pelo recorrente que argumentar com o princípio consagrado na Constituição da República (artigo 59.º), que impõe a correspondência de salário igual a trabalho igual, proibindo assim discriminações entre trabalhadores.

Confrontados desta forma as duas posições, diremos, desde já, que assiste razão ao recorrente.

Não certamente com fundamento no apontado princípio constitucional. Com efeito, não poderá aceitar-se, como bem acentua a autoridade recorrida na sua alegação, que o trabalho executado a título meramente ocasional por parte de quem não possui, entre outros requisitos, a formação académica que o legislador considera imprescindível para exercer a título permanente a função, seja equiparável, em qualidade, à prestação laboral de quem preenche todas as exigências legais de acesso à carreira e ao cargo. Pelo que não tem consistência o apelo ao princípio contido no artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

Mas abona a posição do recorrente a interpretação do preceito que nos é oferecida pelo seu elemento literal coadjuvado pela intenção do legislador que se apreende através daquele meio.

Na primeira parte da norma estabelece-se um pressuposto do recebimento da participação emolumentar: a substituição do conser-

vador ou notário (nos termos do diploma) «por período superior a 30 dias».

Ao qual se conecta a consequência definida na segunda parte: o substituto terá, nessas condições, direito, além dos seus próprios vencimentos, «a participação emolumentar correspondente ao lugar e ao período da substituição».

Ora, não tendo o legislador fixado, nesta estatuição, qualquer limite temporal ao pagamento dos referidos emolumentos dentro do período da substituição, e bem decerto que o teria feito se porventura tivesse sido esse o seu intuito, e presumindo-se, como impõe o n.º 3 do artigo 9.º do Código Civil, que o autor da lei «soube exprimir o seu pensamento em termos adequados», necessário seria fundar em considerações de outra ordem (teleológica ou sistemática) a restrição que a letra da lei não consagra.

A este nível de argumentação — e sem esquecer que o ónus da demonstração pende sobre a tese interpretativa que tem contra si o sentido que emerge directamente do texto do preceito — limitou-se a autoridade recorrida a afirmar que «não seria inteligível ou útil o requisito de a substituição só ser remunerável se durar para além de determinado lapso de tempo, se depois viesse a atribuir remuneração ao tempo cujo decurso é condição para aceder a essa mesma remuneração».

Afirmação a que se contrapõe a de que tem sentido a solução encontrada, muito embora seja fungível (dentro dos limites constitucionais) como opção legislativa, ponto que não cabe ao órgão de aplicação do direito discutir.

O legislador entendeu que os períodos de substituição inferiores a 30 dias, ao contrário dos restantes, pela sua curta duração, constituem um encargo normal do exercício da função, não dando por isso lugar a qualquer compensação pecuniária específica. Já não assim quanto aos outros de tempo superior, pois que, representando para o funcionário um esforço suplementar de vulto, justificam, no seu critério, uma retribuição especial, o recebimento dos emolumentos correspondentes ao período (integral) de substituição.

Isto de acordo com aquela filosofia que despreza a reparação dos pequenos danos mas consagra a relevância ressarcitória dos de maior vulto na sua totalidade e não apenas na medida da diferença que os separa dos primeiros.

Será possível discutir *de jure condendo* a felicidade desta solução, mas outro não foi o pensamento do legislador claramente expresso na norma em apreço.

Assim, tendo o recorrente exercido, em regime de substituição, de acordo com todas as prescrições legais, o que não vem posto em causa, o lugar de conservador do Registo Civil da Conservatória do Registo Civil de Ovar durante o período compreendido entre 23 de Março de 1992 e 31 de Maio de 1992, de acordo com o disposto no artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 519-F2/79 tinha direito a receber, além do vencimento próprio, a participação emolumentar relativamente a todo o período da substituição.

Entendendo de modo diverso, incorreu o despacho da Secretária de Estado da Justiça ora impugnado em violação desta disposição

legal, pelo que se acorda em conceder provimento ao recurso, anulando-se o mencionado acto.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* (relator) — *Ilídio Gaspar Nascimento Costa* — *Isabel Jovita Loureiro dos Santos*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingos*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Concurso interno de acesso. Inspector principal adjunto. Inutilidade da lide.

Doutrina que dimana da decisão:

Carece de legitimidade por falta de interesse directo na anulação do acto, o concorrente que candidato à nomeação na categoria de inspector principal adjunto, num concurso interno de acesso fica classificado em 2.º lugar e não em 1.º, como pretende, tendo sido nomeado no mesmo despacho que este para a categoria para que havia concorrido.

Recurso n.º 32 088, em que são recorrente António Fernando Naldinho Paixão e recorrido o Ministro da Educação. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Anselmo Rodrigues.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

António Fernando Naldinho Paixão, melhor identificado nos autos, vem interpor recurso contencioso de anulação do acto do Ministro da Educação, de 4 de Fevereiro de 1993, que indeferiu o recurso hierárquico, por si interposto, do acto homologatório da lista de classificação final do concurso para inspector principal adjunto, aberto por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 180, de 6 de Agosto de 1992.

O recorrente concluiu as suas alegações da seguinte forma:

1) Foi aberto concurso interno de promoção a inspector principal adjunto da carreira da inspecção administrativa-financeira do Ministério da Educação, ao qual o aqui recorrente concorreu e, em consequência, admitido.

2) Classificado em 2.º lugar.

3) E do qual recorreu hierarquicamente.

4) E que mereceu o despacho aqui recorrido.

5) O qual é ilegal.

6) O júri do concurso não seguiu a ordem legal e lógica do processo de selecção: definir, primeiro, os critérios gerais de selecção e, depois, apreciar as candidaturas em função delas.

7) Ao particularizar factores e itens beneficiou alguns candidatos (o caso dos candidatos António Alberto Vilela de Sousa Boura e António Joaquim Cunha Cordeiro).

8) No respeitante ao item «Habilitação académica de base» o júri valorou o candidato que ficou posicionado em 1.º lugar, António Alberto Vilela de Sousa Boura, que tinha como habilitação a licenciatura em História.

9) A actuação do júri estava, como está, regulamentada na secção 1, do capítulo IV do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

10) Assim, o acto recorrido ao apropriar-se dos actos ilegais do júri, está eivado de vício de violação de lei.

11) Violou, entre outros, os artigos 5.º, n.º 1, alíneas b), c) e d), 9.º, n.º 4, e 25.º e 27, n.ºs 1, alínea b), e 3, todos do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Setembro, e o artigo 6.º do Código de Processo Administrativo.

Por sua vez a entidade recorrida, na sua resposta, recusa que o acto praticado seja portador dos vícios reclamados pelo recorrente, acrescentando no ponto 4, que «embora admitindo que o interessado tem legitimidade para recorrer, o recorrido não pode deixar de chamar a atenção para a efectiva inutilidade da presente lide: o recorrente ficou posicionado em 2.º lugar num concurso, como é o caso, para preenchimento de 11 vagas, tendo, consequentemente, e em obediência ao disposto no artigo 35.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, sido já nomeado em lugar de categoria de inspector principal adjunto, conforme despacho publicado no *Diário da República*, apêndice n.º 23, de 3 de Abril de 1993, p. 2.

A ilustre representante do Ministério Público neste Tribunal emitiu o seu douto parecer no sentido de que, com excepção do primeiro — definição prévia dos critérios gerais de selecção —, o acto recorrido não é portador dos vícios invocados pelo recorrente.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

2 — Factos.

Com interesse para a decisão consideramos provados os seguintes factos:

1) Por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 6 de Agosto de 1992, foi aberto concurso interno geral de acesso para o preenchimento de 11 vagas de inspector principal adjunto da carreira de inspecção administrativa-financeira do Ministério da Educação.

29 Na primeira reunião do júri, realizada no dia 3 de Setembro de 1992, este procedeu ao exame dos processos dos candidatos para verificar se os opositores ao concurso eram portadores dos requisitos gerais e especiais de admissão, para efeito de elaboração da lista de candidatos admitidos e excluídos, tendo admitido 11 candidatos concorrentes e organizado a respectiva lista por ordem alfabética.

3) No dia 3 de Novembro de 1992, o júri reuniu pela segunda vez tendo «como objectivo, proceder à selecção e ordenação em lista classificativa, dos candidatos admitidos, pelo método de avaliação curricular, de acordo com o disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, e n.º 8 do aviso de abertura do concurso».

4) Nessa reunião foram examinados os processos dos diversos candidatos e apreciados os elementos que deles constavam referentes à habilitação académica de base, formação, qualificação e experiência profissionais e classificação de serviço, tendo o júri deliberado fazer corresponder a cada ponto atribuído aos diversos factores ponderados,

um valor na lista classificativa e como todos os candidatos satisfazem os requisitos para serem admitidos, resolveu atribuir-lhes à partida, 10 valores, adicionado-lhes, depois a pontuação que a cada um respeitar.

Tendo em conta esse critério atribuiu a cada factor de ponderação integrado dentro dos parâmetros a ter em conta determinadas pontuações, que constam da acta n.º 2, e, em seguida, aplicou a cada candidato essas pontuações, obtendo, assim a valorização de cada candidato.

Finalmente obtida essa classificação elaborou a lista de classificação final, na qual surge em 1.º lugar, António Alberto Vilela de Sousa Boura, seguido do recorrente.

5) Por despacho de 23 de Setembro de 1992 da Secretaria-Geral do Ministério da Educação, publicado no *Diário da República*, 3.ª série, de 3 de Abril de 1993, o recorrente, assim como todos os outros concorrentes, incluindo naturalmente o primeiro, foram nomeados definitivamente inspectores principais adjuntos da mesma carreira e quadro, por urgente conveniência de serviço, com efeitos desde a data do despacho.

3 — Direito.

Sendo estes os factos, importa equacionar as diversas questões jurídicas suscitadas, começando exactamente pela inutilidade da lide, levantada pela entidade recorrida, uma vez que procedência dessa excepção, por conduzir à rejeição do recurso, deve proceder as restantes. No caso de proceder a alegação não tem sequer que ser apreciadas as restantes.

Para que seja possível o recurso contencioso, isto é, para que o recorrente tenha legitimidade é preciso que ele tenha um interesse directo, pessoal e legítimo. E o que se dispõe no artigo 46.º do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo. O particular que queira recorrer de um acto administrativo tem de demonstrar, por um lado que é titular de um interesse na anulação desse acto, e, por outro lado, que esse interesse reúne as seguintes características: é um interesse directo, é pessoal e é legítimo. (Freitas do Amaral, *Direito Administrativo*, vol. IV, p. 169.)

Para que uma pessoa se possa considerar interessada é preciso que ela possa colher qual benefício da anulação do acto. Se ela não obtiver qualquer benefício não tem interesse em litigar.

Por outro lado, é necessário que a anulação tenha uma repercussão imediata no interessado, ficando excluídos da legitimidade processual aqueles que da anulação do acto recorrido vieram a retirar apenas um benefício mediato, eventual, ou meramente possível. Mesmo professor, *loc. cit.*

No presente caso, com a anulação do acto o recorrente não recolhe qualquer benefício. Com efeito, tendo sido graduado em 2.º lugar, foi nomeado para a categoria da carreira para a qual havia concorrido, no mesmo despacho que nomeou o 1.º classificado, tendo, pois, a mesma antiguidade que este, não se vislumbrando qualquer prejuízo que daí lhe possa advir, quer em termos de remuneração, quer no respeitante à carreira. E certo que moralmente não é a mesma coisa ficar em 1.º ou em 2.º lugares, mas o direito administrativo não cura desses valores. Não se interessa pelos benefícios que não tenham natureza material.

O recorrente carece, assim, de legitimidade por falta de interesse directo na anulação do acto de que recorre, tornando-se, por isso,

desnecessário averiguar os restantes vícios invocados pelo recorrente. A falta deste pressuposto, precede o conhecimento dos restantes vícios, uma vez que obsta ao conhecimento do objecto do recurso (artigo 54.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos).

Nestes termos, com os fundamentos atrás expostos, acordam em negar provimento ao recurso contencioso, mantendo o acto recorrido.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 10 000\$ e 5000\$.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *José Anselmo Dias Rodrigues* (relator) — *António Arlindo Payan Teixeira Martins* — *José Maria Gonçalves Pereira*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994

Assunto:

Assembleia de freguesia. Renúncia a mandato. Erro nos pressupostos de facto.

Doutrina que dimana da decisão:

Padece de vício de violação de lei, por erro nos pressupostos de facto a deliberação de assembleia de freguesia que aceita a renúncia ao mandato de um eleito, quando for manifesta a desconformidade entre a declaração de renúncia e a efectiva vontade do eleito em sentido contrário.

Recurso n.º 32 148-Z, em que são recorrente Camilo José Amaro e recorrida a Assembleia de Freguesia de Jou. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Queiroga Chaves.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Camilo José Amaro, residente em Jou, Murça, interpôs recurso contencioso das deliberações da Assembleia de Freguesia de Jou, de 13 de Janeiro de 1990 e de 17 de Fevereiro de 1990, requerendo que se deve declarar a nulidade da 1.ª, por incompetência do órgão, o que arrastará a anulação da 2.ª, sendo ainda ambas anuláveis por erro nos pressupostos de facto.

Tendo sido julgada ilegal a interposição do recurso em relação à 2.ª deliberação, foi a petição indeferida liminarmente.

Por acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 31 de Janeiro de 1991 foi porém a sentença revogada na parte em que indeferiu a petição do recurso da 1.ª deliberação, devendo os autos prosseguir e foi indeferida liminarmente a petição, por ineptidão, quanto ao recurso da 2.ª deliberação.

Por sentença de 21 de Dezembro de 1992 foi negado provimento ao recurso.

Inconformado, recorre o Camilo Amaro, produzindo alegações, que assim terminam:

1.^a A deliberação impugnada destina-se a ter eficácia externa no âmbito da freguesia, pois esta tem interesse na composição do órgão que preside aos seus destinos. Deveria ter sido publicada, nos termos do disposto no artigo 84.º do Decreto-Lei n.º 100/84. Não o tendo sido, a mesma é inexistente. Para além de ser do conhecimento oficioso, este vício pode ser invocado a todo o tempo, pelo que sempre deverá ser declarada a deliberação impugnada inexistente.

2.^a Padece de vício de violação de lei, por erro nos pressupostos de facto, ao tomar como correcto e existente um pedido de renúncia que o recorrente não apresentou e sabia não corresponder à sua vontade, sendo, consequentemente anulável. Ao decidir pela sua validade a sentença padece do mesmo vício.

3.^a Padece de vício de violação de lei substantiva, por violar os princípios gerais em matéria de declaração e de vontade do declarante previstos no Código Civil, designadamente não considerando relevante a expressão da vontade do declarante, violando o disposto, entre outros, os artigos 247.º, 250.º e 295.º do Código Civil. Ao não decidir dessa forma, a sentença viola estes normativos.

4.^a A sentença viola o artigo 71.º do Decreto-Lei n.º 100/84, na medida em que entende que a renúncia pode ser requerida a presidente de órgão diferente daquele a que o renunciante pertença.

Não houve contra-alegação e o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público entende que o recurso merece provimento.

Matéria de facto:

A) O recorrente foi eleito nas eleições de 17 de Dezembro de 1989 para a Assembleia de Freguesia de Jou (AFJ).

B) Tendo iniciado o seu mandato em 4 de Janeiro de 1990.

C) Na sessão da AFJ de 7 de Janeiro de 1990 procedeu-se à eleição dos membros da Junta de Freguesia de entre os membros da Assembleia.

D) O recorrente foi então eleito para desempenhar as funções de tesoureiro da Junta de Freguesia, sendo, consequentemente, substituído na referida Assembleia.

E) O recorrente foi eleito nas listas do Partido Socialista.

F) Na sua reunião de 13 de Janeiro de 1990 a AFJ deliberou aceitar um requerimento de renúncia do mandato do recorrente apresentado por Manuel Teixeira Alves, eleito pela lista do PS.

G) Esta deliberação não foi publicada (ofício de fl. 133).

O direito:

Está em causa a deliberação de uma assembleia de freguesia relativa à aceitação de renúncia ao mandato de um eleito que a integra e que ela, por sua vez, tinha elegido para o cargo de tesoureiro da Junta de Freguesia.

Isto significa que ela interessa tanto à esfera jurídica de um dos seus membros como também à sua própria composição que, por força de tal renúncia, tinha forçosamente que ser alterada pelo ingresso do eleito que, nos termos dos artigos 71.º, n.º 3, e 73.º do Decreto-Lei n.º 100/84, o haveria de substituir.

E por assim ser, é que no acórdão de fls. 44 e seguintes se entende com toda a pertinência que a deliberação destinou-se a ter eficácia externa no âmbito da freguesia, interessada na regularidade da constituição do seu órgão deliberativo, carecendo por isso de ser publicada no boletim da autarquia ou, não existindo este, por afixação de editais,

conforme se estatui no artigo 84.º do Decreto-Lei n.º 100/84, que está em consonância com o disposto no artigo 122.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa (CRP) que estabelece que a lei determina as formas de publicidade dos actos, que são os referidos nos n.ºs 1 e 2 deste preceito, assim como as consequências da sua falta. Também neste sentido veio posteriormente aos factos ocorridos nos autos, o Código de Procedimento Administrativo a fixar nos seus artigos 130.º e 131.º os termos da publicação obrigatória e a cominação da sua ineficácia quando faltar a publicidade do acto. Vem provado que a deliberação não foi publicada (v. fl. 133).

O caso *sub judice* cai no âmbito do n.º 3 do artigo 122.º da CRP, e muito embora o citado artigo 84.º do Decreto-Lei n.º 100/84 determinasse a forma de publicidade, nada estipulou quanto às consequências da sua falta.

Temos, pois, que nos socorrer da regra geral sobre a matéria das sanções quanto à falta de publicidade de actos que dela careçam, ou seja, considerar-se que o acto é ineficaz.

É neste sentido a orientação corrente da jurisprudência — acórdãos de 4 de Fevereiro de 1992 e de 6 de Fevereiro de 1992, recursos n.º 23 339 e 24 840, e também da doutrina, Marcelo Caetano, *Manual*, vol. I, 10.^a ed., pp. 520 e seguintes.

Não obstante a deliberação em causa estar ferida de ineficácia por força da lei, o que é certo é que foram retirados efeitos da mesma, visto que o recorrente foi mesmo afastado do cargo que legitimamente exercia, vindo a ser eleito outro autarca em sua substituição.

Perante esta situação, sempre a impugnação contenciosa podia ter lugar, conforme tem sido admitido pela jurisprudência e pela doutrina — acórdão de 19 de Maio de 1983, recurso n.º 11 316, e Esteves de Oliveira, *Direito Administrativo*, p. 424).

Consta da acta de fl. 6 da reunião da AFJ que o segundo-secretário da mesa, Manuel Teixeira Alves, entregou requerimento de renúncia do mandato do recorrente, sendo a renúncia aceite por maioria absoluta, providenciando-se em seguida pela substituição do membro demissionário pelo membro seguinte da sua lista que se encontrava presente e quando lhe ia ser dada posse, o recorrente deitou mão ao requerimento e meteu-o ao bolso.

Esta ocorrência demonstra claramente que o recorrente não pretendia já nessa ocasião renunciar ao mandato, pelo que havendo desconformidade entre a declaração de renúncia e a efectiva vontade do recorrente que não podia deixar de ter sido perfeitamente perceptível pelo órgão recorrido, teria o mesmo que retirar de tal facto as ilações que se impunham, uma vez que, quando a vontade declarada não corresponda à vontade real do autor, *ex vi* do artigo 247.º do Código Civil, a declaração é anulável, desde que o declaratório conhecesse ou não devesse ignorar a essencialidade da divergência, para o declarante.

Deste modo, tem de se concluir que, ao contrário do que foi decidido na 1.^a instância, ocorre efectivamente erro nos pressupostos de facto em que se baseou a deliberação impugnada, pelo que a mesma decisão não se pode manter, o que prejudica o conhecimento das demais questões ventiladas nas alegações.

Nestes termos e tudo considerando, dá-se provimento ao recurso, revoga-se a sentença e, em consequência, anula-se a deliberação de

13 de Janeiro de 1990 da Assembleia de Freguesia de Jou, por en-fermar de vício de violação de lei.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (relator) — *José Maria Gonçalves Pereira* — *Nuno da Silva Salgado*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Resposta à réplica. Modificação do pedido. Poderes de cog-nição do Supremo Tribunal Administrativo. Conhecimento oficioso de excepções dilatórias. Legitimidade. Despacho saneador. Conhecimento de excepção peremptória. Inexistên-cia de elementos suficientes para uma decisão conscienciosa.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Tendo a autora peticionado a condenação dos réus no pagamento de juros de mora devidos pela liquidação tar-dia de diversas facturas já integralmente saldadas, cujo valor logo calculou, e ainda nos juros de mora devidos pelo atraso de liquidação de uma factura ainda não com-plementar saldada, cujo valor ainda não podia ser cal-culado, se, na réplica, por entretanto ter ocorrido o pa-gamento total dessa factura, procede à indicação do valor dos juros a ela respeitantes, tal não representa modifi-cação do pedido, pelo que é inadmissível a apresentação, pelos réus, de resposta à réplica (tréplica).*
- 2 — *Em recurso de sentença de tribunal administrativo de círculo, o facto de o Supremo Tribunal Administrativo não poder conhecer da nulidade dessa sentença por omis-são de pronúncia (não conhecimento das excepções dilatórias da ilegitimidade dos réus, por estes suscitadas), uma vez que tal nulidade não foi arguida pelos inter-ressados, não o impede de conhecer directamente dessas excepções, que são de conhecimento oficioso e ainda não foram decididos com trânsito em julgado.*
- 3 — *A legitimidade afere-se através do interesse que o réu tenha em contradizer o pedido emergente da concreta relação material posta em causa na acção; assim, sendo o Estado e a Administração Regional de Saúde de Coim-bra demandados para os convencer da sua responsabi-lidade pela mora na satisfação dos pagamentos devidos à Associação Nacional de Farmácias, é manifesto o seu interesse em contradizer o pedido, pelo prejuízo que lhes adviria da eventual procedência deste.*
- 4 — *O juiz só deve conhecer de excepção peremptória no des-pacho saneador após apreciar as excepções dilatórias sus-citadas pelos réus nas respectivas contestações, e só o*

pode fazer se, sendo a questão de direito e de facto, o processo contiver já os elementos necessários, dentro das várias soluções plausíveis da questão de direito, para a tomada de uma decisão conscienciosa [artigo 510.º, n.ºs 1, alínea b), e 3, do Código de Processo Civil].

Recurso n.º 32 329, em que são recorrente a Associação Nacional de Farmácias e recorrida a Administração Regional de Saúde de Coimbra. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Mário Torres.

Acordam, em subsecção, na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

A Associação Nacional de Farmácias instaurou, em 10 de Julho de 1991, no Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, contra a Administração Regional de Saúde de Coimbra e o Estado «acção declarativa de condenação com processo ordinário», pedindo a condenação dos réus no pagamento de 34 385 466\$, correspondentes a juros de mora, calculados até 31 de Maio de 1991, devidos pelo tardio pagamento das facturas referidas no artigo 14.º da petição inicial, e, bem assim, no pagamento dos juros relativos ao montante da factura do mês de Março de 1991 ainda em dívida, contados desde 31 de Maio de 1991 até à data do efectivo pagamento. Para tanto aduz, em suma, que, nos termos do artigo 17.º, n.ºs 1 e 3, do Acordo para Fornecimento de Medicamentos, celebrado entre a autora, em representação das suas associadas, e o Ministério da Saúde, representado pela respectiva secretária-geral, datado de 3 de Junho de 1988 e publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 178, de 7 de Dezembro de 1988, cada Administração Regional de Saúde deveria pagar à autora, até ao dia 10 de cada mês, a factura global dos fornecimentos efectuados pelas farmácias suas associadas no penúltimo mês, compromisso este que a primeira ré tem vindo repetidamente a violar.

Citados os réus, a Administração Regional de Saúde de Coimbra contestou, excepcionalmente a sua ilegitimidade e a «invalidade orgânica e formal» do aludido acordo, e, se assim não fosse entendido, a improcedência da acção.

Antes da apresentação da contestação do réu Estado, a autora replicou à contestação da ré, Administração Regional de Saúde de Coimbra, propugnando o desatendimento das excepções por ela suscitadas.

A mesma ré veio então apresentar resposta à réplica, impugnando o valor referido nesta peça da autora quanto aos juros relativos à factura de Março de 1991.

Notificada desta resposta à réplica, veio a autora requerer o seu desentranhamento, por não se verificar nenhuma das situações previstas no artigo 503.º do Código de Processo Civil.

Porém, por despacho de 20 de Dezembro de 1991 (fl. 109), foi indeferido tal requerimento, por se entender que a autora, na réplica, havia modificado o peticionado.

Deste despacho interpôs a autora recurso de agravo (fl. 110), que foi admitido para subir com o primeiro que, depois dele interposto, houvesse de subir imediatamente.

Apresentou então o réu, Estado, a sua contestação, sustentando a respectiva ilegitimidade e conseqüente absolvição da instância.

Em nova réplica, a autora defendeu a improcedência dessa excepção.

Por sentença de 21 de Setembro de 1992, o juiz do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra julgou procedente a excepção da invalidade do contrato a absolveu os réus do pedido.

Desta sentença interpôs a autora novo recurso.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir, analisando separadamente os dois recursos deduzidos, pela ordem da respectiva interposição.

2 — Recurso do despacho que não determinou o desentranhamento da resposta à réplica.

2.1 — Como se relatou, tendo a ré Administração Regional de Saúde de Coimbra apresentado resposta à réplica da autora, Associação Nacional de Farmácias, esta, «constatando que se não verifica nenhuma das situações previstas no artigo 503.º do Código de Processo Civil», veio requerer o desentranhamento dessa peça, o que foi indeferido por despacho de 20 de Dezembro de 1991, com a seguinte fundamentação:

«Na réplica a autora modifica o peticionado sob o artigo 16.º da petição, quando sob o n.º 2 escreve que impugna parte do artigo 32.º da contestação por ascenderem a 2 951 071\$ e não a 1 031 012\$ os juros de mora relativos à factura de Março de 1991.

Assim, a demonstração do cálculo da liquidação dos juros na resposta de fls. 105 e 106 tem cabimento no artigo 503.º do Código de Processo Civil, pelo que se indefere o requerido.

Pelo anómalo incidente e com mínimo de imposto de justiça, vai o requerente condenado nas custas.»

É contra este despacho que vem interposto, pela autora, este primeiro recurso, culminando as respectivas alegações com a formulação das seguintes conclusões:

a) Não houve modificação do peticionado por parte da recorrente;

b) Houve sim liquidação da quantia peticionada na alínea b) do pedido, em sede de articulado próprio;

c) A liquidação ali efectuada é uma consequência lógica do pagamento que entretanto se verificou da factura do mês de Março, ou seja, do acto que devia ter sido praticado pelo ali réu, conforme o estipula a alínea c) do n.º 1 do artigo 471.º do Código de Processo Civil;

d) Consequentemente, o despacho recorrido violou o disposto no artigo 503.º do Código de Processo Civil e a alínea c) do n.º 1 do artigo 471.º do mesmo código;

e) Violou ainda, o despacho recorrido, o disposto no artigo 266.º do Código de Processo Civil e artigo 43.º, n.ºs 1 e 2, do Código das Custas Judiciais.»

A ré, Administração Regional de Saúde de Coimbra, contra-alegou, concluindo que «houve por parte da ora recorrente modificação do pedido, razão pela qual a resposta apresentada pela Administração Regional de Saúde teve cabimento ao abrigo do artigo 503.º do Código de Processo Civil», pelo que «o despacho recorrido teve em atenção a correcta aplicação da lei».

2.2 — As acções sobre contratos administrativos — como a presente vem configurada pela autora — seguem os termos do processo civil de declaração, na sua forma ordinária (artigo 72.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos).

O processo ordinário de declaração, que, na redacção originária do Código de Processo Civil, comportava sempre quatro articulados

— petição inicial, contestação, réplica e tréplica (e ainda um quinto, a resposta à tréplica, nos casos de reconvenção e de acção de simples apreciação negativa) —, viu substancialmente reduzido esse número com a chamada reforma intercalar de 1985. Actualmente, o número normal de articulados é de dois (petição inicial e contestação), só sendo admissível a réplica quando, na contestação, for deduzida reconvenção ou excepção (artigo 502.º, n.º 1, na redacção do Decreto-Lei n.º 242/85, de 9 de Julho), só sendo consentida tréplica se o autor, na réplica, tiver modificado o pedido ou a causa de pedir, nos termos do artigo 273.º, ou se, no caso de reconvenção, o autor tiver deduzido alguma excepção (artigo 503.º, n.º 1, na mesma redacção), e tendo sido eliminada, em termos absolutos, a resposta à tréplica.

A questão colocada pelo presente recurso consiste, pois, em apurar se a autora, na réplica, modificou o pedido, uma vez que, não estando em causa, nos presentes autos, qualquer reconvenção, só a verificar-se tal modificação seria consentido à ré, Administração Regional de Saúde de Coimbra, apresentar resposta à réplica (tréplica).

Na petição inicial, a autora, após indicar as datas de apresentação e os montantes das facturas em causa (artigo 10.º), os respectivos vencimentos (artigo 11.º), os montantes pagos pela primeira ré por conta dessas facturas e datas desses pagamentos (artigos 12.º a 14.º), a constituição em mora e taxa dos juros devidos (artigo 15.º), especifica os montantes dos juros já calculados, totalizando 34 385 466\$ (artigo 16.º) e formula, a final, o pedido de condenação dos réus no pagamento:

Dos aludidos 34 385 466\$, correspondentes aos juros de mora calculados até 31 de Maio de 1991; e

Dos juros de mora devidos desde 31 de Maio de 1991 e até efectivo pagamento sobre o montante da factura de Março de 1991 ainda em dívida.

Centrando-nos na factura respeitante ao fornecimento de medicamentos no mês de Março de 1991, apresentada em 30 de Abril de 1991, no montante de 287 869 084\$50 (artigo 10.º da petição inicial e documento n.º 28, a fls. 70 e 71), a autora refere que a correspondente obrigação de a primeira ré proceder à sua liquidação se venceu em 10 de Maio de 1991 (artigo 11.º), que não se verificou qualquer pagamento na data do vencimento (artigo 13.º), que só em 16 de Maio de 1991 pagou 65 386 021\$50 por conta dessa factura, encontrando-se por pagar, à data de 31 de Maio de 1991, a quantia de 222 483 063\$ (artigo 14.º, n.º 25), e que nesta última data os juros de mora vencidos relativos à factura de Março de 1991 eram de 2 081 285\$ (artigo 16.º), que foram englobados no montante global dos juros já calculados (34 383 466\$).

Na contestação, a referida ré, para além de deduzir excepções, veio referir que dos 222 483 063\$ da factura de Março de 1991 em dívida em 31 de Maio de 1991 foram pagos, em 5 de Junho de 1991, 23 000 000\$, e, em 12 de Junho de 1991, 199 483 063\$, pelo que os juros em dívida referentes a essa factura seriam apenas no montante de 1 031 012\$ (artigos 31.º e 32.º da contestação).

Na réplica a essa contestação, a autora, antes de responder às excepções nela deduzidas, permitiu-se indicar os factos cuja confissão pela ré aceitava e aqueles que reputava admitidos por acordo e, sob o artigo 2.º, consignou:

«Aceita-se igualmente a confissão que a ré, Administração Regional de Saúde, faz no artigo 32.º da contestação no sentido de que existem

juros de mora em dívida, não sendo, porém, correcto e verdadeiro o montante indicado no mesmo artigo, uma vez que os juros de mora relativos à factura do mês de Março, até à data da liquidação total, ascendem a 2 951 071\$, razão por que se impugna a parte respectiva do artigo 32.º»

Foi na sequência desta última afirmação que a ré, Administração Regional de Saúde de Coimbra, veio, em resposta à réplica, impugnar aquele valor de 2 951 071\$, referindo que a autora «procedeu incorrectamente ao cálculo dos juros» e insistindo em que «os juros vencidos desde 31 de Maio de 1991 até à data da liquidação total da factura relativa ao mês de Março (de 1991)» ascendem apenas a 1 031 012\$.

Antes de prosseguirmos, importará esclarecer que a divergência entre autora e ré é mais aparente que real. Como resulta dos autos, a factura referente a Março de 1991, no montante de 287 869 084\$50, que se venceu em 10 de Maio de 1991, foi paga parcelarmente, da seguinte forma:

65 386 021\$50, em 16 de Maio de 1991;
23 000 000\$, em 5 de Junho de 1991; e
199 483 063\$, em 12 de Junho de 1991.

Na petição inicial, a autora calculou os juros vencidos até 31 de Maio de 1991 — os quais, na parte relativa a esta factura, ascendiam a 2 081 285\$ (soma de 709 814\$, correspondentes a 6 dias (10 a 16 de Maio de 1991) de juros sobre o montante global da factura, com 1 371 471\$, correspondentes a 15 dias (16 a 31 de Maio de 1991) de juros sobre 222 483 063\$, montante a que ficara reduzida a dívida após o pagamento, em 16 de Maio de 1991, de 65 386 021\$50) — e englobou-os na alínea *a*) do pedido, a que acresceriam, como peticionado na subsequente alínea *b*), os juros vencidos desde 31 de Maio de 1991 até efectivo pagamento sobre a subsistente dívida de 222 483 063\$. Na contestação, a ré, Administração Regional de Saúde de Coimbra, dando notícia do integral pagamento dessa dívida, procedeu ao cálculo dos juros devidos a partir de 31 de Maio de 1991, achando o valor de 1 031 012\$ (soma de 457 157\$, correspondentes a 5 dias (31 de Maio a 5 de Junho de 1991) de juros sobre 222 483 063\$, com 573 855\$, correspondentes a 7 dias (5 a 12 de Junho de 1991) de juros sobre 199 483 063\$, montante a que ficara reduzida a dívida após o pagamento, em 5 de Junho de 1991, de 23 000 000\$). Interpretando erradamente o valor de 1 031 012\$ indicado pela ré como respeitante à totalidade dos juros devidos pela factura de Março de 1991 [quando, como resulta da contestação da mesma ré, aquele valor respeitava apenas aos juros vencidos após 31 de Maio de 1991, a somar aos 2 081 285\$, vencidos até essa data, e já englobados na alínea *a*) do pedido], a autora, na réplica, veio impugnar aquele valor e indicar (com o erro de cálculo que a seguir se evidenciará) como valor total dos juros devidos pela factura de Março de 1991 o de 2 951 071\$. Por seu turno, e interpretando, também erradamente, a indicação pela autora deste valor como respeitando apenas aos juros vencidos a partir de 31 de Maio de 1991, que, assim, se somariam aos 2 081 285\$ já reclamados na alínea *a*) do pedido, a citada ré apresentou a resposta à réplica, cuja admissibilidade ora se questiona. Antes de encerrarmos este parêntesis, não deixará de anotar-se que, como a mesma ré reconhece nessa peça, os juros devidos pela factura

de Março de 1991 ascendem — não a 2 951 071\$, como a autora indicou na réplica, por ter cometido o erro de calcular os juros de 10 de Maio a 5 de Junho de 1991 sobre 222 483 063\$ quando os devia ter calculado, até 16 de Maio de 1991, sobre 287 869 084\$50 — a 3 112 297\$, sendo 2 081 285\$ até 31 de Maio de 1991 e os apontados 1 031 012\$ desde essa data até integral liquidação da dívida.

Do exposto resulta claramente que quando, na réplica — apesar de o artigo 502.º, n.º 1, do Código de Processo Civil estabelecer que nessa peça o autor somente poderá responder à matéria das excepções que tenham sido deduzidas na contestação —, a autora impugnou o valor indicado pela ré para os juros devidos pela factura de Março de 1991, não procedeu a qualquer modificação do pedido, que continuou a ser o especificado nas alíneas *a*) e *b*) da parte final da petição inicial, antes se limitou a — face aos factos novos que consistiram no integral pagamento daquela factura, entretanto ocorrido — proceder à liquidação dos juros que, à data da proposição da acção, não puderam ser calculados. Esta concretização em nada altera o pedido inicial, que continua a ser o mesmo: condenação dos réus no pagamento dos juros de mora devidos pelo tardio pagamento das facturas referidas no artigo 14.º da petição inicial.

Não tendo ocorrido qualquer modificação do pedido, na réplica, era inadmissível a apresentação de tréplica (resposta à réplica) por parte da ré, Administração Regional de Saúde de Coimbra, pelo que merecia deferimento o requerido pela autora a fl. 108. Ao indeferir esse requerimento, o juiz *a quo* violou as disposições legais citadas pela agravante, pelo que se impõe a concessão de provimento ao correspondente agravo.

3 — Recurso do despacho saneador-sentença.

3.1 — A sentença que absolveu os réus do pedido, por julgar procedente a excepção da invalidade do contrato, começou por considerar provada, por acordo e documento junto, a seguinte matéria de facto:

1) Por acordo, datado de 3 de Junho de 1988 e publicado no *Diário da República*, de 7 de Dezembro de 1988, a Associação Nacional de Farmácias e o Ministério da Saúde, representado pela secretária-geral, Maria dos Prazeres Beleza, fixaram os princípios básicos determinantes do fornecimento de medicamentos e de produtos dietéticos, por parte das farmácias, aos utentes do Serviço Nacional de Saúde;

2) Esse acordo, cujo clausulado expresso no documento junto a fl. 35, se dá aqui por reproduzido, constitui um contrato administrativo de fornecimento contínuo, para efeitos do artigo 9.º, n.º 2, do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais;

3) Nos termos do n.º 1 do artigo 17.º do «acordo», a autora (Associação Nacional de Farmácias) apresentará a cada Administração Regional de Saúde, até ao dia 5 de cada mês, uma factura global dos fornecimentos efectuados pelas farmácias suas associadas no penúltimo mês, e nos termos do n.º 3 da mesma cláusula, «cada Administração Regional de Saúde pagará à Associação Nacional de Farmácias factura global até ao dia 10 do mês da sua apresentação».

Com base nestes «factos» (embora o constante da parte final do n.º 2 seja manifestamente matéria de direito), a sentença recorrida desenvolveu o seguinte encadeamento argumentativo:

Um dos elementos essenciais dos contratos administrativos é a capacidade dos contraentes, havendo que distinguir, na parte relativa à pessoa colectiva de direito público, entre competência para contratar,

no sentido de competência para decidir a celebração do contrato, e poder de representação da pessoa colectiva no contrato administrativo;

As duas competências podem caber ao mesmo órgão ou a órgãos distintos; nesta última hipótese, o órgão com competência formal para contratar só poderá exercer essa competência como forma de execução de prévia decisão do órgão com competência material para contratar;

Ao representar o Ministério da Saúde em matéria que pertence especificamente a outra entidade [artigo 13.º, alínea b), do Decreto-Lei n.º 210/87, de 20 de Maio], a outorgante do acordo em que se funda a causa de pedir desta acção usurpou manifestamente a competência do Conselho de Ministros [artigo 20.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei n.º 211/79, de 12 de Julho];

Assim, o acto da secretária-geral do Ministério da Saúde, ao outorgar o acordo em causa, tendo sido praticado fora não apenas dos poderes de que dispunha nos termos do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 210/87, mas fora também das atribuições do órgão administrativo a que pertencia (artigos 2.º e 6.º do mesmo diploma), está viciado de incompetência absoluta e não de mera deficiência de representação sanável por ratificação;

Sendo nula a outorga, nulo é o acordo;

Por outro lado, os contratos administrativos devem ser executados pela pessoa que neles interveio e com quem foram concluídos, embora a sua execução possa prosseguir por pessoa diferente, quando as prestações não tiverem por objecto serviços de carácter pessoal e a Administração consista na substituição, sendo a responsabilidade sempre, e só, do contraente;

O clausulado no artigo 17.º do acordo de 3 de Junho de 1988 sobre o pagamento das facturas pela Administração Regional de Saúde apenas poderia acarretar responsabilidade para esta no plano regulamentar, pois, não tendo subscrito o acordo, esta pessoa colectiva não tem que responder perante um particular pelo negócio que tal acordo revestiu;

Porém, a referida cláusula não se reveste de força regulamentar para as Administrações Regionais de Saúde, desde logo por falta de poder regulamentar autónomo da outorgante do acordo e, depois, pela ineficácia deste *erga omnes*.

É contra esta sentença que vem interposto o segundo recurso da autora, que termina as respectivas alegações com a formulação das seguintes conclusões:

«4) A parte dispositiva da sentença é restrita à questão da invalidade do contrato, não conhecendo da questão da legitimidade dos réus, assim ficando objectivamente delimitado o presente recurso;

B) Nenhum dos réus suscitou a excepção da invalidade do contrato, limitando-se a ré Administração Regional de Saúde a alegar a incompetência regulamentar como mais um argumento da tese da ilegitimidade;

C) A invalidade do contrato é uma excepção peremptória de que o tribunal não podia conhecer oficiosamente, pelo que a sentença é nula, nos termos dos artigos 493.º, n.º 3, 495.º, 500.º e 668.º, n.º 1, alínea d), do Código de Processo Civil;

D) O contrato em apreço é um elemento organizatório do contrato complexo de fornecimento contínuo em que se integra, cabendo nas atribuições e competências do secretário-geral do Ministério;

E) Em qualquer caso, o contrato foi homologado em 16 de Junho de 1988 pelo então Secretário de Estado da Administração da Saúde, o que vale, já como sanação de eventual vício de competência, já como ratificação de representação sem poderes;

F) A sentença recorrida violou assim as normas de atribuição de competência a estes órgãos da Administração e supra-referenciadas em III — 4 e 5;

G) Em qualquer caso sempre estaríamos perante um caso de incompetência relativa e não absoluta, a que corresponderia a anulabilidade e não a nulidade;

H) Sendo certo que eventuais vícios estariam sanados, já pelo decurso do prazo de recurso do acto destacável de autorização e homologação, já pela execução continuada do contrato com consciência da sua vinculatividade, já pela recente aprovação e homologação de um acordo de revisão que terá também eficácia ratificativa.»

Nenhum dos réus contra-alegou.

O juiz *a quo* exarou o seguinte «despacho de sustentação»:

«I) A representação do Estado na outorga dos contratos cabe à entidade competente para autorizar a despesa ou funcionário em quem ela delegou.

II) Está fora das atribuições da secretaria-geral do Ministério da Saúde a fixação dos princípios básicos determinantes do fornecimento de medicamentos e de produtos dietéticos, por parte das farmácias e aos utentes do Serviço Nacional de Saúde.

III) Ao representar o Ministério da Saúde no contrato administrativo de fornecimento contínuo de medicamentos publicado no *Diário da República*, de 7 de Dezembro de 1988, a secretária-geral do Ministério da Saúde agiu, não apenas sem poderes, mas fora, também, das atribuições do órgão administrativo a que pertencia.

IV) A invalidade contratual é suscitada na contestação de fl. 82 e mereceu a réplica de fl. 101.

V) A 'homologação' a que se alude no ponto 5 das alegações do agravo [conclusão E]) só nesta última peça processual é referida e documentada, pelo que não pôde ser conhecida na data da decisão recorrida.

VI) A representação do Ministério da Saúde pela secretária-geral no contrato traduz declaração de vontade administrativa absolutamente inválida, o que acarreta a nulidade do acordo (artigo 185.º, n.º 2, do Código de Procedimento Administrativo).

VII) A natureza e validade do contrato e as respectivas cláusulas constituem o objecto da causa, pelo que se aplica o artigo 107.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.

Termos em que mantenho a decisão agravada.

P. S.: O autor da mesma diligenciou junto do Ministério da Saúde, antes de proferir a decisão, sobre se o acordo fora sujeito a homologação e obteve resposta negativa [...]. Fê-lo, porém, telefonicamente e *quod non est in actis* [...].»

3.2 — Este Supremo Tribunal Administrativo já foi chamado a pronunciar-se sobre questões emergentes do aludido acordo de 3 de Junho de 1988. Em cinco desses casos tratava-se de recursos interpostos por diversas Administrações Regionais de Saúde e pelo Estado contra sentenças de tribunais administrativos de círculo que, em acções similares à presente, após julgarem aqueles réus partes legítimas, os haviam condenado no pedido formulado pela Associação Nacional de Farmácias, e, em todos eles, estas sentenças foram confirmadas.

Nesses acórdãos — acórdãos de 20 de Maio de 1993, recurso n.º 31 875; de 28 de Outubro de 1993, recurso n.º 31 894; de 16 de Dezembro de 1993, recurso n.º 32 537; de 8 de Março de 1994, recurso n.º 33 368, e de 17 de Março de 1994, recurso n.º 33 199 —, após qualificar o aludido acordo como um contrato administrativo, e não como simples «protocolo» ou «acordo de princípios», este Supremo Tribunal, julgando admissível que um contraente ponha o pagamento a cargo de terceiro, considerou que as Administrações Regionais de Saúde, tendo pago, embora com atrasos, as facturas que lhes iam sendo enviadas pela autora, ficaram vinculadas ao cumprimento do contrato, por assunção tácita de dívida [artigos 595.º, n.º 1, alínea b), e 217.º, n.º 1, do Código Civil], respondendo igualmente pelos juros devidos em virtude dos atrasos no cumprimento (artigos 804.º e seguintes do mesmo código), e que, por seu turno, se mantinha a responsabilidade solidária do Estado, uma vez que, tendo-se comprometido, no contrato que celebrou, a conseguir que outrem cumprisse, responsabilizou-se por esse cumprimento e não foi expressamente exonerado dessa responsabilidade pelo credor (artigo 595.º, n.º 2, do mesmo código).

Também em 17 de Março de 1994 foi proferido acórdão no processo n.º 33 267, julgando improcedente recurso interposto pelos mesmos réus, em que sustentavam a respectiva ilegitimidade e ainda a ineptidão da petição inicial (esta última questão também fora objecto do já citado acórdão de 8 de Março de 1994, recurso n.º 33 368).

Mais recentemente, em recurso perfeitamente similar ao presente (recurso da Associação Nacional de Farmácias contra despacho saneador-sentença que absolveu os réus, Administração Regional de Saúde de Évora e Estado, do pedido, por julgar o acordo de 3 de Junho de 1988 ferido de invalidez absoluta, insusceptível de sanção por ratificação, uma vez que a secretária-geral do Ministério da Saúde, que nele outorgou, não tinha poderes para obrigar o Estado, nos termos em que o obrigava, não só porque extravasou os limites dos seus poderes de contratar — artigos 2.º, 6.º e 13.º do Decreto-Lei n.º 210/87, de 20 de Maio —, como invadiu a esfera jurídica do Conselho de Ministros, entidade com competência, no caso concreto, para o fazer, de acordo com o disposto nos artigos 1.º, 2.º, 6.º e 19.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 329/87, de 23 de Setembro, e artigos 1.º e 23.º do Decreto-Lei n.º 401/88, de 9 de Novembro; recurso a que acresceu recurso subordinado do Estado, suscitando as questões da ineptidão da petição por falta de causa de pedir e da sua própria ilegitimidade), este Supremo Tribunal Administrativo, por acórdão de 19 de Abril de 1994 (recurso n.º 32 206), após julgar improcedentes as questões suscitadas no agravo subordinado, determinou, no que ao recurso principal concerne, a baixa do processo ao tribunal *a quo* para que fosse colhida a matéria de facto por forma a permitir a apreciação conscienciosa do pedido e da defesa, no contexto das soluções jurídicas plausíveis.

Idêntica decisão terá de ser tomada no caso sujeito, pelas razões que adiante se indicarão.

3.3 — Dispõe o artigo 510.º do Código de Processo Civil (redacção do Decreto-Lei n.º 242/85, de 9 de Julho):

«1) Realizada a audiência ou logo que findem os articulados, se a ela não houver lugar, é proferido dentro de 15 dias despacho saneador, para os fins seguintes:

a) Conhecer, pela ordem designada no artigo 288.º, das excepções que podem conduzir à absolvição da instância, assim como das nulidades, ainda que não tenham por efeito anular todo o processo;

b) Decidir se procede alguma excepção peremptória;

c) Conhecer directamente do pedido, se a questão de mérito for unicamente de direito e puder já ser decidida com a necessária segurança ou se, sendo a questão de direito e de facto, ou só de facto, o processo contiver todos os elementos para uma decisão conscienciosa.

2) As questões a que se refere a alínea a) do n.º 1 só podem deixar de ser resolvidas no despacho se o estado do processo impossibilitar o juiz de se pronunciar sobre elas, devendo, neste caso, justificar a sua abstenção.

3) As questões a que se refere a alínea b) do n.º 1 devem ser decididas sempre que o processo forneça os elementos indispensáveis, nos termos declarados na alínea c).

4) [...].

5) [...].»

No presente caso, o juiz *a quo* não conheceu prioritariamente das excepções dilatórias da ilegitimidade dos dois réus [artigo 288.º, n.º 1, alínea d), do mesmo código], por estes suscitadas nas respectivas contestações, conhecendo imediatamente da excepção peremptória da invalidade do contrato.

A eventual nulidade da sentença por omissão de pronúncia, derivada da não apreciação das excepções dilatórias, não pode ser conhecida por este Supremo Tribunal, por não ter sido arguida pelos interessados. Com efeito, no presente caso, a referência feita, na alínea A) das conclusões das alegações da recorrente, ao facto de a sentença não ter conhecido da legitimidade dos réus, não o foi com o propósito de arguir a correspondente nulidade, mas antes com o fito de tornar claro que o objecto do recurso se cingia à questão da invalidade do contrato, como, aliás, era de seu interesse. Com efeito, os prejudicados com o não conhecimento das excepções de ilegitimidade foram os réus, que as suscitaram, e não a autora, ora recorrente, pelo que só aqueles teriam interesse em arguir tal nulidade, o que poderiam ter feito em recurso subordinado, que, porém, decidiram não interpor.

Todavia, o facto de este Supremo Tribunal Administrativo não poder apreciar a eventual nulidade da sentença recorrida, por omissão de pronúncia sobre as excepções dilatórias da ilegitimidade dos réus, não obsta a que conheça directamente destas excepções, que são de conhecimento officioso [artigos 494.º, n.º 1, alínea b), e 495.º do Código de Processo Civil, *ex vi* artigo 1.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos] e ainda não foram decididas com trânsito em julgado. Esta possibilidade, que a alínea b) do artigo 110.º da citada Lei de Processo directamente prevê para os recursos das decisões dos tribunais administrativos de círculo que conheçam do objecto de recursos contenciosos, deve ser também reconhecida quando, como ora sucede, se trata de recurso de decisão que conheceu do mérito de uma proposta nos mesmos tribunais, e isto por força das pertinentes regras da lei processual civil, subsidiariamente aplicáveis. Com efeito, no nosso ordenamento jurídico, o recurso de apelação (que é o que cabe das decisões que, como a presente, tendo julgado procedente uma excepção peremptória distinta da do caso julgado, se considera que conheceram do mérito da causa — artigo 691.º, n.º 2, do Código de Processo Civil) foi delineado como um recurso substitutivo e não como um recurso rescindente ou cessatório; isto é, o «tribunal *ad quem*, se julgar procedente o recurso, vai substituir a decisão impugnada por uma outra decisão que se lhe afigura ser a legal, pre-

cisamente por ser aquela que, na opinião do tribunal de recurso, devia ter sido logo proferida na instância recorrida», enquanto que no segundo tipo de recursos «o tribunal *ad quem*, em caso de procedência, se limita a cassar ou rescindir a decisão recorrida, com ulterior reenvio à instância *a quo* (ou mesmo a diferente tribunal do mesmo nível hierárquico), o qual decidirá de novo» (Armando Ribeiro Mendes, *Recursos em Processo Civil*, Lisboa, 1992, p. 141). É o que resulta claramente do disposto no artigo 715.º do citado código, nos termos do qual «embora o tribunal de recurso declare nula a sentença proferida na 1.ª instância, não deixará de conhecer do objecto da apelação».

Face a este sistema, não pode deixar de entender-se que a regra de que o poder de cognição do tribunal *ad quem* é delimitado pelo objecto do recurso, tal como emerge das conclusões das alegações do recorrente (o que representa ainda uma expressão do princípio dispositivo), sofre as limitações decorrentes das manifestações do princípio da oficialidade legalmente admitidas, entre as quais ressaltam a possibilidade de anulação oficiosa da decisão do colectivo (artigo 712.º, n.º 2) e o conhecimento oficioso das excepções dilatórias (artigo 495.º). Na verdade, se o tribunal de recurso, na apelação, vai, em princípio, proferir uma decisão que substituirá a decisão do tribunal recorrido, não faria sentido que não se reconhecesse àquele, nos mesmos termos em que é reconhecida a este, a possibilidade de conhecimento oficioso das excepções dilatórias, ainda não decididas com trânsito em julgado. Como refere Armando Ribeiro Mendes (*ob. cit.*, pp. 175 e 176), o facto de os nossos recursos, incluindo a apelação, serem, em regra, recursos de revisão ou reponderação — isto é, recursos cujo objecto é fundamentalmente a decisão impugnada e que não visam criar decisões sobre matéria nova —, não obsta a que «na fase de recurso (possam) ser apreciadas *ex officio* certas questões novas relativas a pressupostos processuais, que ainda não hajam sido julgadas por decisão já transitada em julgado».

E a essa apreciação, no que concerne à ilegitimidade dos réus, que de imediato se passa a proceder.

3.4 — A ré, Administração Regional de Saúde de Coimbra, assenta a arguição da sua ilegitimidade no facto de, por um lado, o acordo accionado visar o fornecimento de medicamentos e produtos dietéticos aos utentes do Serviço Nacional de Saúde, estrutura organizativa autónoma, dotada de autonomia administrativa e financeira e personalidade jurídica própria, pelo que a presente acção deveria ser instaurada contra esse Serviço e não contra a ré, e de, por outro lado, ser estranha à relação contratual que serve de fundamento à acção, pois aquele acordo foi celebrado entre a autora e o Ministério da Saúde.

Por seu turno, o réu, Estado, sustenta que a causa de pedir invocada apenas permite responsabilizar a ré, Administração Regional de Saúde, pois só a esta são imputados os actos ilícitos geradores da obrigação de indemnizar, e, assim, ele não tem interesse directo em contradizer, de onde a sua ilegitimidade passiva.

Como se referiu no acórdão de 17 de Março de 1994, no processo n.º 33 199, as questões de legitimidade vêm suscitadas pelos réus em termos que parecem confundir o problema da questão prévia com o do mérito da acção, acrescentando: «A legitimidade é um pressuposto processual que se afere em função da posição do interessado relativamente à lide. Segundo o artigo 26.º do Código de Processo

Civil, que regula a matéria, o réu, como é o caso 'é parte legítima quando tem interesse directo em contradizer' (n.º 1), exprimindo-se esse interesse 'pelo prejuízo que dessa procedência (da acção) advenha' (n.º 2, segunda parte); e, consoante o n.º 3, não havendo disposição legal em contrário, 'são considerados titulares do interesse relevante para o efeito da legitimidade os sujeitos da relação material controvertida'. Assim, a legitimidade afere-se através do interesse que o réu tenha em contradizer o pedido emergente da concreta relação material posta em causa na acção.»

E prossegue: «Ora, no caso, esta relação material emergente do acordo a que se refere a alínea A) da matéria de facto, estabeleceu-se entre a [...] Associação Nacional de Farmácias, de um lado, e, do outro, [...] o Estado, como aquela interveniente no acordo, e a Administração Regional de Saúde, como autora dos pagamentos tardiamente feitos, que por força do mesmo acordo, lhe cabia efectuar, das facturas dos fornecimentos de medicamentos e produtos dietéticos pelas farmácias no âmbito e nos termos do mesmo acordo. Demandando-se os ora recorrentes (aqui recorridos) para os convencer da sua responsabilidade pela mora na satisfação desses pagamentos, é manifesto o seu interesse em contradizer o pedido, pelo prejuízo que lhes adviria da eventual procedência deste, não interessando equacionar o problema da legitimidade do Serviço Nacional de Saúde, nos termos em que a recorrente (aqui recorrida) o faz, uma vez que a sua legitimidade não seria excluída pela daquele, nem dela dependeria, visto não ocorrer qualquer situação de litisconsórcio necessário nos termos do artigo 28.º do Código de Processo Civil.»

Improcedem, assim, as excepções de ilegitimidade suscitadas pelos réus.

3.5 — Passando agora a conhecer do objecto do recurso interposto pela autora, resulta da respectiva alegação que a recorrente imputa sucessivamente à sentença recorrida o vício de nulidade por excesso de pronúncia, uma vez que a excepção peremptória da invalidade do contrato não era de conhecimento oficioso e não foi suscitada por nenhum dos réus, e erro de julgamento, por o acordo ser originariamente válido ou, pelo menos, ter-se sanado qualquer eventual anulabilidade de que padecesse.

Porém, este é um dos casos em que, atenta a fundamentação da sentença — que considerou ter a secretária-geral do Ministério da Saúde actuado não apenas sem competência, mas fora das atribuições do próprio Ministério, o que acarretaria a nulidade absoluta do contrato, vício de conhecimento oficioso —, a apreciação do vício de nulidade da sentença só é possível após a decisão sobre a ocorrência, ou não, de erro de julgamento. Com efeito, derivando o alegado vício de excesso de pronúncia do conhecimento pelo tribunal *a quo* de excepção peremptória não arguida pelas partes, a sua verificação depende logicamente da decisão que se venha a tomar sobre a validade ou invalidade do contrato e, no caso de invalidade, da caracterização desta como absoluta ou relativa. Na verdade, se se vier a concluir que o contrato padece de nulidade absoluta, tal seria de conhecimento oficioso e ficaria afastada a nulidade da sentença por excesso de pronúncia; ao invés, se se vier a concluir que o contrato é válido ou padece apenas de nulidade relativa e que esta não foi arguida pelos réus, já ocorreria a apontada nulidade da sentença.

Acontece, porém, que o conhecimento imediato da excepção peremptória da invalidade do contrato só era legalmente admissível

— tratando-se, como se tratava, de uma questão de direito e de facto —, se o processo contivesse todos os elementos para uma decisão conscienciosa e revestida da necessária segurança, como resulta da remissão da parte final do n.º 3 do transcrito artigo 510.º, devendo entender-se, para este efeito, que só é possível uma decisão conscienciosa se estiverem apurados, com a necessária segurança, todos os factos susceptíveis de interessarem à decisão da causa, «segundo as várias soluções plausíveis da questão de direito», para utilizar a formulação do n.º 1 do subsequente artigo 511.º

Ora, no presente caso, tais condições não ocorriam. Dos elementos constantes dos autos à data da prolação do despacho saneador-sentença recorrida apenas resultava que a secretária-geral do Ministério da Saúde interviera na celebração do acordo como representante desse Ministério, isto é, no exercício da representação formal desse departamento do Estado, que lhe estava conferida pelo artigo 13.º, alínea b), do Decreto-Lei n.º 210/87, de 20 de Maio, não estando apurado se outra entidade, com competência material para contratar em nome do Estado, tinha tido intervenção, *a priori* ou *a posteriori*, nessa contratação. Por isso, não era possível, com a exigível segurança, imputar àquela secretária-geral, como a decisão recorrida fez, a usurpação da competência material para contratar. Significativo é que o juiz *a quo*, como veio a confessar no «despacho de sustentação», tenha sentido a necessidade de obter informação sobre se o acordo em causa fora homologado por qualquer membro do Governo, tendo para o efeito telefonado para o Ministério da Saúde, e só perante informação de inexistência de qualquer homologação é que proferiu a decisão ora recorrida. Acontece que a credibilidade dessa informação telefónica foi posta em causa pela junção, feita pela recorrente com as suas alegações, de um exemplar do acordo contendo um despacho de «homologo», datado de 16 de Junho de 1988 (cf. fl. 186), e atribuído ao Secretário de Estado da Administração da Saúde, sendo ainda certo que no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 178, de 4 de Agosto de 1992, foi publicada uma revisão do acordo de 3 de Junho de 1988, datada de 1 de Julho de 1992, em que, após as assinaturas dos representantes do Ministério da Saúde (de novo, a sua secretária-geral) e da Associação Nacional de Farmácias, se insere um despacho de «homologo», subscrito pelo Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Saúde (cf. fl. 154). A decisão sobre a excepção peremptória da invalidade do contrato surge, assim, como prematura, pois devia ter sido precedida do apuramento de matéria de facto relativa quer à determinação da intervenção de outros agentes do Estado na celebração do acordo quer à posterior ocorrência de factos que pudessem implicar a sanção de eventuais vícios ou a ratificação dos compromissos assumidos.

Acresce que, como a indicação da precedente jurisprudência deste Supremo Tribunal feita em 3.2 evidenciou, eram plausíveis outras soluções da questão de direito, que assentavam a responsabilização da Administração Regional de Saúde na assunção, por esta, da dívida em causa, tacitamente decorrente dos pagamentos, por ela efectuados, das facturas que lhe foram apresentadas pela autora. Encarando esta possível solução, cumpria proferir decisão — que tomasse em conta o disposto no artigo 490.º, n.º 4, do Código de Processo Civil — sobre os factos aduzidos na petição inicial, quer relativos à caracterização do contrato, quer relativos à existência, montante e datas de vencimento dos débitos facturados, quer relativos às datas e mon-

tantes dos pagamentos efectuados pela primeira ré, o que também não foi feito.

Conclui-se, assim, como no citado acórdão de 19 de Abril de 1994, que «a decisão recorrida foi tomada prematuramente, devendo os autos baixar ao tribunal *a quo*, para que (seja) feito o julgamento da matéria de facto, com apuramento, dentro dos factos alegados, dos que permitam a decisão jurídica no espectro mais vasto das soluções jurídicas plausíveis».

4 — Decisão.

Em face do exposto, acordam em:

a) Conceder provimento ao recurso da autora, Associação Nacional de Farmácias, contra o despacho de 20 de Dezembro de 1991 (fl. 109), que não determinou o desentranhamento da resposta apresentada pela ré, Administração Regional de Saúde de Coimbra, à réplica, revogando esse despacho e determinando a sua substituição por outro que determine tal desentranhamento;

b) Conceder provimento ao recurso da mesma autora contra o despacho saneador-sentença de 21 de Setembro de 1992 (fl. 132 a fl. 137), revogando este despacho e determinando a baixa do processo ao tribunal *a quo* para — se outro motivo a tal não obstar — se proceder ao apuramento dos factos, alegados pelas partes, que permitam a apreciação conscienciosa do pedido, no contexto das várias soluções plausíveis da questão de direito.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Mário José Araújo Torres* (relator) — *António José Ribeiro da Cunha* — *Rui Vieira Müller Simões* (votoi vencido, salvo quanto à possibilidade de conhecimento oficioso pelo tribunal da excepção de ilegitimidade dos réus, visto ser matéria estranha ao objecto do recurso que é delimitado nos termos do artigo 684.º do Código de Processo Civil.

O conhecimento oficioso neste de certas questões, admitido pelas disposições conjugadas dos artigos 749.º, 713.º, n.º 2, e 660.º, n.º 2, daquele código, é confinado ao âmbito do objecto do recurso, a que é estranha aquela questão.

Na verdade, o que está em causa é uma nulidade de sentença por omissão de pronúncia, que não é de conhecimento oficioso, conforme o artigo 668.º, n.º 9, do citado código).

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Guarda Fiscal. Prisão disciplinar. Situação de reserva. Inconstitucionalidade. Nulidade de acto lesivo de direito fundamental.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *O artigo 27.º, n.º 3, alínea c), da Constituição apenas permite a aplicação de penas disciplinares de prisão aos militares das Forças Armadas.*

- 2 — São, assim, materialmente inconstitucionais, por violação desse preceito da lei fundamental, as normas dos artigos 1.º do Decreto-Lei n.º 143/80, de 21 de Maio, 69.º da Lei n.º 29/82, de 11 de Dezembro (na parte em que remete para o artigo 32.º), e 12.º, n.º 1, da Lei Orgânica da Guarda Fiscal, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 373/85, de 20 de Setembro, nos segmentos em que tornam aplicáveis aos «militares» da Guarda Fiscal as penas de prisão disciplinar e de prisão disciplinar agravada previstas no Regulamento de Disciplina Militar.
- 3 — A norma do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 143/80 é ainda organicamente inconstitucional, por violação do artigo 167.º, alíneas c) e m), da versão originária da Constituição, na parte em que torna aplicável aos membros da Guarda Fiscal na situação de reserva aquelas penas disciplinares de prisão.
- 4 — O acto que aplica a soldado da Guarda Fiscal na situação de reserva uma pena de prisão disciplinar agravada, com base em normas inconstitucionais, está ferido de nulidade, por ser lesivo do conteúdo essencial de um direito fundamental [artigo 133.º, n.º 2, alínea d), do Código de Procedimento Administrativo].

Recurso n.º 32 373, em que são recorrente Manuel Coelho da Fonseca e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Mário Torres.

Acordam, em subsecção, na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Manuel Coelho da Fonseca, soldado da Guarda Fiscal na situação de reserva, foi punido, por despacho de 29 de Novembro de 1992 do comandante do Batalhão n.º 1 da Guarda Fiscal, com a pena de 10 dias de prisão disciplinar, por, em processo disciplinar contra ele instaurado, se ter provado que detinha na sua posse diversa mercadoria (um revólver e seis munições, fatos de treino, blusões, calças, garrafas de *whisky*, pulseiras e fios em ouro) em situação ilegal, o que integrava infracção do dever 1.º do artigo 4.º do Regulamento de Disciplina Militar, com referência aos artigos 3.º, n.ºs 5 e 6, do Estatuto do Militar da Guarda Fiscal e 22.º, n.º 4, da Lei Orgânica da Guarda Fiscal.

Indeferida, por despacho de 21 de Dezembro de 1992 do autor do acto, reclamação a ele dirigida, interpôs o arguido recurso hierárquico para o comandante-geral da Guarda Fiscal, que, por despacho de 11 de Fevereiro de 1993, julgou improcedente tal recurso e agravou a punição para 10 dias de prisão disciplinar agravada.

Deste despacho recorreu hierarquicamente o arguido para o Ministro da Administração Interna, tendo a petição dado entrada no respectivo Ministério em 17 de Março de 1993.

Em 11 de Junho de 1993, alegando indeferimento tácito deste último recurso, nos termos do artigo 175.º, n.º 3, do Código de Procedimento Administrativo, veio o mesmo arguido impugná-lo contenciosamente, imputando-lhe vício de forma, de violação de lei, de incompetência, de ilegitimidade e abuso e usurpação de poder.

Por despacho de 17 de Setembro de 1993, foi ordenada a notificação da entidade recorrida nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 43.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.

Antes de decorrido o prazo para a resposta, veio o recorrente, em 23 de Setembro de 1993, requerer a «ampliação do objecto do recurso», nos termos do artigo 51.º, n.º 1, daquela Lei de Processo, uma vez que, por despacho de 22 de Julho de 1993, de que o recorrente foi notificado em data posterior a 24 de Agosto de 1993, o Ministro da Administração Interna negou provimento ao recurso hierárquico. Imputa a este acto expresso os «vícios de forma, de usurpação de poder, de violação de lei e de inconstitucionalidade».

O representante do Ministério Público neste Supremo Tribunal Administrativo emitiu parecer no sentido do deferimento da substituição do objecto do recurso.

Notificada a entidade recorrida deste pedido, veio ela responder sucessivamente à petição inicial do recurso (fl. 132 a fl. 147) e ao pedido de substituição do objecto do recurso (fl. 162 a fl. 168).

As alegações apresentadas pelo recorrente culminam com a formulação das seguintes conclusões:

«3.1) O recorrente encontra-se reformado há cerca de 14 anos, na sequência do parecer da Junta Superior de Saúde de 29 de Janeiro de 1980, que o julgou ‘incapaz de todo o serviço’.

3.2) A ‘transição’ para a reserva, ocorrida em 1987, foi ilegal, já que o recorrente, não tendo sido submetido a qualquer outra Junta Superior de Saúde, mantém-se incapaz de exercer toda e qualquer função — situação que contraria frontalmente o conceito legal de reserva.

3.3) Consequentemente, aquela ‘transição’ é um acto nulo.

3.4) Na reserva ou na reforma, o recorrente não está sujeito ao Regulamento da Disciplina Militar, nomeadamente ao seu artigo 5.º, pois não estando a desempenhar funções, também não houve violação de funções, nem estava efectiva e funcionalmente subordinado a qualquer militar ao tempo da prática dos factos.

3.5) Por outro lado, os deveres alegadamente violados não são estatutários da Guarda Fiscal.

3.6) Onde, a Guarda Fiscal não tem no caso concreto, e nas descritas circunstâncias, legitimidade e competência para punir o recorrente.

3.7) Também o acto recorrido enferma de vício de forma, pois não está devida e adequadamente fundamentado, nos termos do n.º 1, alínea b), do artigo 124.º e n.ºs 1 e 2 do artigo 125.º do Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro, e artigo 268.º, n.º 3, da Constituição da República.

3.8) O acto recorrido está inquinado de usurpação de poder, pois, no caso concreto, a punição do recorrente incumbe exclusivamente aos tribunais.

3.9) Enferma também o acto recorrido de violação de lei, no contexto exposto.

3.10) Um acto assim viciado é nulo, nos termos do n.º 2, alíneas a) e f), do artigo 133.º e n.º 1 do artigo 134.º do Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro.

3.11) Finalmente, o acto recorrido é inconstitucional, por violação dos artigos 12.º, n.º 1, 18.º, n.º 2, 27.º, n.º 2, 268.º, n.º 3, e 271.º, n.º 1, da nossa lei fundamental.»

Nas respectivas alegações, a entidade recorrida reafirmou a posição desenvolvida nas precedentes respostas.

O representante do Ministério Público neste Supremo Tribunal Administrativo emitiu o seguinte parecer:

«O recorrente, nas suas alegações, vem, de novo, suscitar a ‘inconstitucionalidade do acto recorrido’, embora a sua alegação seja restringida, se bem entendemos, isto é, a inconstitucionalidade resultaria da posição que defende de não estar sujeito ao artigo 5.º do Regulamento de Disciplina Militar nem ao cumprimento dos deveres militares.

Desde logo, é irrelevante a circunstância de só nas alegações tal questão ser suscitada, dado que não podendo os tribunais aplicar normas inconstitucionais (cf. artigo 207.º da Constituição da República), essa questão seria sempre de conhecimento oficioso (cf. acórdão de 3 de Junho de 1993, recurso n.º 30 976).

Essa matéria, sem a restrição apontada pelo recorrente — a possibilidade de ser preso por mera medida administrativa —, conheceu, neste Supremo, duas posições divergentes no tocante aos militares da Guarda Fiscal.

Convirá salientar que a posição é uniforme quando se aceita que o legislador constitucional consente a possibilidade de se ser preso por mera medida administrativa [cf. alínea *d*] do n.º 3 do artigo 27.º da Constituição da República], só que tal admissibilidade exige que os destinatários da medida sejam militares.

Daí que consoante seja definido o Estatuto dos Elementos da Guarda Fiscal ou da Guarda Nacional Republicana como integrando os corpos militares ou paramilitares seja defendida a constitucionalidade ou inconstitucionalidade da aplicabilidade dessa prisão por medida administrativa (cf. acórdãos de 3 de Junho de 1993, recurso n.º 30 976, e de 8 de Junho de 1993, recurso n.º 31 012).

Pela nossa parte, tendo defendido que os guardas da Guarda Fiscal e da Guarda Nacional Republicana são militares, aderimos ao acórdão que doutrinou que o preceito do artigo 27.º, n.º 3, alínea *d*), da Constituição da República permite a aplicação de prisão disciplinar a militares ou elementos da Guarda Fiscal.

Parece inquestionável que o Regulamento de Disciplina Militar é aplicável à Guarda Fiscal, mormente após a Lei da Defesa Nacional (Lei n.º 29/82, de 11 de Dezembro — artigo 69.º) e Lei n.º 11/89, de 1 de Junho [artigos 2.º, alínea *e*), 4.º, 16.º e 17.º], sem se esquecer, além de outros, que os Decretos-Leis n.ºs 373/85 e 374/85, de 20 de Setembro, consideravam os elementos da Guarda Fiscal militares, e que esta posição ainda foi considerada no Decreto-Lei n.º 231/93, de 26 de Junho (aliás, neste sentido vão os acórdãos deste Supremo de 2 de Novembro de 1993, recurso n.º 31 090, e os já citados anteriormente).

Quando aos vícios que vêm imputados ao acto recorrido, acompanhamos a autoridade recorrida, cumprindo salientar que não se descortina em que se traduz o vício de forma por falta de fundamentação.

Na verdade, desde o primeiro momento, o despacho punitivo consente a um destinatário normal conhecer o itinerário seguido pelas entidades que exerceram o poder disciplinar, ficando-se a saber, como de resto o apreendeu o recorrente, que a punição se ficou a dever à prova da factualidade que foi considerada provada em processo disciplinar que lhe foi instaurado, terminado por relatório final que

foi acolhido no primeiro despacho punitivo (cf. fl. 66 a fl. 72 do processo instrutor), que justificou a pena aplicada, a competência para punir o recorrente, através da consideração da sua submissão ao Regulamento de Disciplina Militar e da susceptibilidade de ser punido apesar da sua condição de militar na reserva.

No desatendimento da reclamação (cf. fls. 87 e 88) foi, de novo, fundamentada a posição assumida e no recurso interposto para o comandante-geral (cf. fl. 104 a fl. 106) foi decidido, fundamentadamente, o agravamento da pena de 10 dias de prisão disciplinar para 10 dias de prisão disciplinar agravada.

Por outro lado, não se descortinam os factos que consentiriam a alegação de desvio de poder, dado que a punição encontra a sua justificação na conduta infractoria cometida pelo recorrente e só teve como finalidade reprimir tal conduta.

Reconhece-se que o artigo 5.º, n.º 1, do Regulamento de Disciplina Militar impõe o cumprimento de deveres aos militares, quer se encontrem no activo, quer nas situações de reserva, reforma ou inactividade temporária, naturalmente em relação às últimas situações apenas quanto aos que não se relacionem ou exijam o serviço efectivo, ou seja, estão afastados os deveres naqueles comportamentos que impliquem a existência de serviço activo.

Acompanha-se a autoridade recorrida, quando defende que o recorrente se encontra, por ter solicitada e ter sido deferida, na situação de reserva e que a pena não é imputada e o seu estreito relacionamento com a sua missão enquanto elemento no activo, missão votada à perseguição dos delitos fiscais.

Pelo exposto, aderindo às posições da autoridade recorrida, entendemos que o recurso não merece provimento.»

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

2 — Matéria de facto.

Dos elementos constantes dos autos resulta provada a seguinte matéria de facto, com interesse para a decisão do presente recurso:

a) O recorrente, soldado da Guarda Fiscal, tendo sido julgado incapaz de todo o serviço pela Junta Superior de Saúde em 29 de Janeiro de 1980, homologada por despacho de 30 dos mesmos mês e ano, passou à situação de reforma em 1 de Março de 1981, nos termos do artigo 118.º do Estatuto da Aposentação (Decreto-Lei n.º 498/72, de 9 de Dezembro).

b) A seu requerimento, transitou para a situação de reserva, em 1 de Janeiro de 1987, nos termos do n.º 1 do artigo 22.º do Estatuto da Praça da Guarda Fiscal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 374/85, de 20 de Setembro.

c) Na sequência de processo disciplinar que foi instaurado ao recorrente, o comandante do Batalhão n.º 1 da Guarda Fiscal proferiu, em 29 de Novembro de 1992, despacho que, após fundamentar a aplicabilidade do Regulamento de Disciplina Militar ao arguido e julgar provado o cometimento da infracção que lhe fora imputada, manifestando expressa concordância com as conclusões do oficial averiguante, contém a seguinte decisão:

«Puno com 10 dias de prisão disciplinar o soldado n.º 36799/55/reserva, Manuel Coelho da Fonseca (NIP 120820), desta unidade, por em processo disciplinar devidamente instaurado, se haver provado

que detinha na sua posse diversa mercadoria em situação ilegal, nas datas, locais e quantidades adiante designadas:

No dia 28 de Março de 1992, numa viatura por si conduzida e que foi interceptada por uma patrulha da Guarda Fiscal, na região da Idanha, Belas, o seguinte:

1 blusão de marca *Levi Strauss*;
1 blusão de marca *El Charro*;
10 pulseiras e 8 fios de ouro e 2 fatos de treino *Adidas*;
1 revólver de marca *Astra*, calibre 32 *Long*, com o n.º 146 739,
e 6 munições.

No dia 29 de Março de 1992, num armazém por si indicado como sua pertença e situado na Avenida de Gago Coutinho, 44-A, o seguinte:

15 fatos de treino de marca *Adidas*;
7 blusões de marca *Levi Strauss*;
30 pares de calças de marca *Levi Strauss*;
18 pares de calças de marca *El Charro*;
36 garrafas de *whisky* de 1 l da marca *J & B*;
7 garrafas de *whisky* da marca *Black & White*.

Toda esta mercadoria encontrada em poder do soldado Fonseca não se encontrava acompanhada de documentação legal, incluindo o revólver, que não estava manifestado, não tendo sido esclarecida a sua proveniência, sendo ainda de realçar que no tocante às roupas e ouro, se tratava de mercadoria contrafeita, cujo processo no âmbito do foro comum corre seus trâmites do Tribunal Judicial da Comarca de Sintra.

Apesar de se encontrar na situação de reserva, o soldado Fonseca, que teve uma longa carreira na Guarda Fiscal, não podia ignorar as condições em que se encontravam as mercadorias e o revólver, nem podia esquecer que cabe a um agente fiscal, esteja em que situação estiver, defender intransigentemente os superiores interesses da Fazenda Nacional.

Com o seu comportamento desprestigiou-se a si próprio e à instituição que serviu.

Infringiu o dever 1.º do artigo 4.º do Regulamento de Disciplina Militar, com referência aos deveres 5.º e 6.º do artigo 3.º do Estatuto do Militar da Guarda Fiscal e ainda ao n.º 4 do artigo 22.º da Lei Orgânica da Guarda Fiscal.

Tem como circunstância atenuante o exemplar comportamento anterior [alínea e) do artigo 72.º do Regulamento de Disciplina Militar].»

d) Por despacho de 21 de Dezembro de 1992 da mesma entidade foi indeferida reclamação apresentada pelo recorrente, nos termos do artigo 112.º, n.º 1, alíneas a), e c), do Regulamento de Disciplina Militar.

e) Por despacho de 11 de Fevereiro de 1993 do comandante-geral da Guarda Fiscal, foi julgado improcedente o recurso hierárquico para ele interposto pelo requerente, e, usando da faculdade conferida pelo artigo 119.º, n.º 1, do Regulamento de Disciplina Militar, «considerando a gravidade e natureza dos factos praticados pelo soldado Manuel Coelho da Fonseca e devidamente provados nos autos, os quais se tornam mais gravosos pela sua condição, ainda que na situação de reserva, de agente fiscal a quem compete, em qualquer circunstância, a preservação dos interesses da Fazenda Nacional e das normas

vigentes», agravou «para 10 dias de prisão disciplinar agravada o acto recorrido, mantendo a mesma redacção».

f) Tendo o recorrente interposto recurso hierárquico deste despacho para o Ministro da Administração Interna, a Auditoria Jurídica do respectivo Ministério elaborou o parecer de fl. 149 a fl. 159, que aqui se dá por inteiramente reproduzido, sobre o qual aquele Ministro exarou, em 22 de Julho de 1993, o seguinte despacho:

«Nos termos e com os fundamentos do presente parecer da Auditoria Jurídica, nego provimento ao recurso interposto pelo soldado da Guarda Fiscal na reserva Manuel Coelho da Fonseca.»

3 — Fundamentação.

3.1 — O recorrente suscita, em primeiro lugar, a questão da nulidade da sua transição da situação de reforma para a situação de reserva, ocorrida em 1987, por entender que tal só era legalmente admissível se ele tivesse sido declarado incapaz apenas para o serviço activo e não, como ocorreu, incapaz para todo o serviço.

Porém, a eventual ilegalidade dessa transição era geradora de mera anulabilidade do acto que a determinou, anulabilidade que se sanou por o recorrente não ter impugnado esse acto no prazo legal, ao que acresce que essa transição ocorreu a requerimento do recorrente.

Aliás, como a seguir se evidenciará, a sujeição do recorrente ao Regulamento de Disciplina Militar não depende — contra o que ele sustenta — de se encontrar na situação de reserva e não na situação de reforma, pelo que esta primeira questão é irrelevante no contexto do presente recurso.

Improcedem, assim, as três primeiras conclusões das alegações do recorrente.

3.2 — Sustenta depois o recorrente que decorre da leitura da alínea b) do n.º 1 do artigo 5.º do Regulamento de Disciplina Militar que os deveres referidos no precedente artigo 4.º serão apenas cumpridos «se a inactividade é temporária, quer a praça esteja na reserva ou na reforma» e não, como acontecia no seu caso, se a inactividade fosse definitiva.

Não é, porém, assim. O artigo 5.º do Regulamento de Disciplina Militar — diploma tornado aplicável à Guarda Fiscal pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 143/80, de 21 de Maio, e, depois, pelo artigo 69.º, por remissão para o artigo 32.º, da Lei n.º 29/82, de 11 de Dezembro (Lei da Defesa Nacional e das Forças Armadas) e, por último, pelo artigo 12.º, n.º 1, da Lei Orgânica da Guarda Fiscal, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 373/85, de 20 de Setembro — sujeita ao acatamento dos deveres elencados no artigo 4.º os militares ou equiparados nas situações de reserva, reforma ou inactividade temporária, embora, nestes três casos, apenas fiquem sujeitos «ao cumprimento dos deveres que, pela sua natureza e conforme as circunstâncias, lhes sejam aplicáveis» (n.º 2). Abarcam-se, pois, as situações de reserva (situação para que transita o militar do activo que esteja em condições de exercer apenas algumas das funções próprias do respectivo quadro e posto (artigo 29.º do Estatuto do Militar da Guarda Fiscal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 374/85, de 20 de Setembro), de reforma (situação para que transita o militar do activo ou da reserva que não esteja em condições de exercer as funções próprias do respectivo quadro e posto — artigo 30.º do mesmo estatuto) e de inactividade temporária (que consiste na suspensão do exercício de funções, em período limitado, por motivo de doença ou disciplinar — artigo 47.º do mesmo estatuto). Trata-se, pois, de três situações diferentes, não tendo qual-

quer base, legal ou lógica, a tese do recorrente de que só estariam sujeitos aos deveres do artigo 4.º os militares na reserva ou na reforma que estivessem temporariamente inactivos.

O recorrente, na situação de reserva — e o mesmo sucederia se estivesse na situação de reforma —, estava sujeito aos deveres elencados no artigo 4.º do Regulamento de Disciplina Militar que, pela sua natureza e conforme as circunstâncias, lhe fossem aplicáveis. Ora, os preceitos invocados no despacho punitivo do recorrente não são específicos do pessoal no activo, antes incorporam deveres igualmente aplicáveis ao pessoal na reserva ou na reforma: trata-se do dever de cumprir as leis (artigo 4.º, n.º 1, do Regulamento de Disciplina Militar), de «regular o seu procedimento pelas normas decorrentes da virtude, da honestidade, da dignidade moral e profissional, de modo a prestigiar-se a si próprio e ao corpo especial de tropas a que pertence» (artigo 3.º, n.º 5, do Estatuto do Militar da Guarda Fiscal), de «cumprir rigorosamente as ordens e regulamentos fiscais com vista à defesa intransigente dos superiores interesses da Fazenda Nacional» (artigo 3.º, n.º 6, do mesmo estatuto), e da obrigação de manifestar as armas de sua propriedade (n.º 4 do artigo 22.º da Lei Orgânica da Guarda Fiscal, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 373/85, de 20 de Setembro).

Nenhum destes deveres, que o recorrente violou com a conduta que originou a sua punição disciplinar, pressupõe necessariamente o exercício efectivo de funções.

Aduz o recorrente que o artigo 6.º do Regulamento de Disciplina Militar, ao atribuir a competência para punir, pressupõe uma situação de subordinação efectiva do militar punido ao militar que pune, situação essa que só existe na efectividade de serviço. Porém, há que atentar no subsequente artigo 7.º, que, sob a epígrafe «Subordinação funcional», proclama que a plenitude da competência disciplinar pertence ao comandante, director ou chefe do comando, unidade ou estabelecimento a que o militar pertence ou está adido. Ora, sendo inquestionável a sujeição dos elementos da Guarda Fiscal na reserva ou na reforma ao respectivo regime disciplinar, a correspondente competência punitiva há-de caber ao comandante da unidade a que estejam afectos e pela qual auferem os abonos e demais regalias a que têm direito.

Improcedem, assim, as 4.ª, 5.ª e 6.ª conclusões da alegação do recorrente.

3.3 — O despacho recorrido fez sua a fundamentação do parecer da Auditoria Jurídica sobre que foi exarado. E nesse parecer analisaram-se detidamente todos os argumentos aduzidos pelo recorrente no recurso hierárquico interposto, designadamente a validade da sua colocação na situação de reserva (ponto 4.1) e a sua sujeição ao poder disciplinar da hierarquia da Guarda Fiscal (pontos 4.2, 4.3 e 4.4), pelo que é incompreensível a arguição de vício de forma por falta de fundamentação do acto recorrido nos termos em que é feita pelo recorrente, isto é, com base no não tratamento daquelas duas questões. Como incompreensível é também a afirmação de que «o despacho recorrido omite a lei alegadamente violada, o que o torna nulo consequentemente», pois tal despacho explicitamente refere os preceitos legais que, em seu entender, levaram ao improvimento do recurso hierárquico.

Improcede, assim, a 7.ª conclusão da alegação do recorrente.

3.4 — A arguição do vício de usurpação de poder assenta na tese da incompetência da Guarda Fiscal para aplicar ao recorrente qualquer sanção, «incumbindo a sua punição exclusivamente aos tribunais».

Tendo sido já demonstrada a improcedência de tal tese (supra, 3.2), cai pela base a arguição desse vício, a que se reporta a 8.ª conclusão da alegação do recorrente.

3.5 — Alega em seguida o recorrente que, «face à matéria fáctica exposta», o acto recorrido enferma de violação de lei, geradora de nulidade. Não especifica, porém, em que consiste tal violação de lei nem indica nenhum preceito legal violado, além de surgir absolutamente infundamentada a alusão à alínea *f*) do n.º 2 do artigo 133.º do Código de Procedimento Administrativo, que considera nulos os actos que careçam em absoluto de forma legal.

Improcedem, assim, as conclusões 9.ª e 10.ª das alegações do recorrente.

3.6 — Mais complexas são as questões de constitucionalidade suscitadas pelo recorrente e que se prendem com a admissibilidade constitucional de aplicação de penas disciplinares restritivas ou privativas de liberdade a elementos da Guarda Fiscal, designadamente, como no caso ocorre, se se encontrarem na situação de reserva.

Trata-se de questão que não tem recebido resposta uniforme por parte deste Supremo Tribunal, embora os acórdãos até agora preferidos tenham recaído sobre situações em que o elemento da Guarda Fiscal disciplinarmente punido com pena de prisão disciplinar ou de prisão disciplinar agravada se encontrava no activo. Trata-se do acórdão de 3 de Junho de 1993, recurso n.º 30 976, que entendeu que o preceito do artigo 27.º, n.º 3, alínea *c*), da Constituição, que permite a aplicação de prisão disciplinar a militares, abrange a Guarda Fiscal, e do acórdão de 8 de Junho de 1993, recurso n.º 31 012, que, ao invés, decidiu que quando a alínea *c*) do n.º 3 do artigo 27.º da Constituição excepciona a possibilidade de se ser preso por mera medida administrativa disciplinar imposta a militares, este conceito não pode sofrer qualquer interpretação ampliativa, sendo inaplicável aos elementos da Guarda Fiscal.

A questão da inconstitucionalidade assim suscitada deve ser analisada quer do ponto de vista material, quer do ponto de vista orgânico, o que a seguir se fará sucessivamente.

3.6.1 — A questão da inconstitucionalidade material.

3.6.1.1 — Na sua versão originária, a Constituição de 1976 apenas consentia duas excepções à regra de que ninguém podia ser privado da liberdade a não ser em consequência de sentença judicial condenatória pela prática de acto punido por lei com pena de prisão ou de aplicação judicial de medida de segurança, a saber (artigo 27.º, n.º 3): *a*) prisão preventiva em flagrante delito ou por fortes indícios de prática de crime doloso a que corresponda pena maior; e *b*) prisão ou detenção de pessoa que tenha penetrado irregularmente no território nacional ou contra a qual esteja em curso processo de extradição ou expulsão. Face ao teor deste preceito, logo foi entendido que a Constituição tornara ilegítima a prisão por infracções disciplinares que estava prevista na legislação disciplinar militar (neste sentido, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Coimbra Editora, Coimbra, 1978, p. 94).

Face a essa versão, também este Supremo Tribunal Administrativo considerou que violava o citado preceito constitucional o despacho

que homologara pena de prisão disciplinar agravada aplicada a soldados da Guarda Fiscal (acórdão de 28 de Fevereiro de 1980, recurso n.º 10 840, no *Apêndice ao Diário da República*, de 11 de Abril de 1984, pp. 1044 a 1048, confirmado pelo acórdão do tribunal pleno, de 23 de Janeiro de 1986, no *Apêndice ao Diário da República*, de 24 de Junho de 1984, pp. 37 e 41, que julgou inconstitucional a norma do artigo 11.º do Regulamento Disciplinar da Guarda Fiscal, aprovado pelo Decreto n.º 46 969, de 23 de Abril de 1966, na parte em que previa a aplicação da pena disciplinar de prisão a soldados daquela corporação) e as normas do Regulamento Disciplinar da Polícia de Segurança Pública (Decreto n.º 40 118, de 6 de Abril de 1955) que previam a aplicação da pena disciplinar de prisão (acórdão de 24 de Junho de 1982, recurso n.º 16 043, no *Apêndice ao Diário da República*, de 10 de Dezembro de 1985, pp. 2555 a 2558, confirmado pelo acórdão do tribunal pleno, de 28 de Maio de 1987, no *Apêndice ao Diário da República*, de 30 de Novembro de 1988, pp. 435 e 436).

O certo, porém, é que, apesar da falta de suporte constitucional, o Regulamento de Disciplina Militar, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 142/77, de 9 de Abril, continuou a prever penas disciplinares de prisão, e, por isso, quando, pela Lei n.º 65/78, de 13 de Outubro, foi aprovada, para ratificação, a Convenção Europeia dos Direitos do Homem, uma das seis reservas então formuladas tenha sido a de que o artigo 5.º da Convenção não obstará à prisão disciplinar imposta a militares, em conformidade com o Regulamento de Disciplina Militar. [A Lei n.º 12/87, de 7 de Abril, retirou quatro dessas reservas, mas manteve a ora em causa; sobre a temática dessas reservas, cf. Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, t. IV, *Direitos Fundamentais*, Coimbra Editora, Coimbra, 1988, pp. 211 e 212, e, por último, António Vitorino, *Protecção Constitucional e Protecção Internacional dos Direitos do Homem: Concorrência ou Complementaridade*, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 1993, pp. 10 a 13.]

Compreender-se-ia, assim, que, com a aproximação da 1.ª revisão constitucional, a questão da constitucionalização da prisão disciplinar de militares fosse considerada. Porém, nenhum dos projectos de revisão constitucional apresentados na Assembleia pelos diversos grupos parlamentares contemplou a questão, que foi, no entanto, abordada em dois projectos extraparlamentares, tendo-se manifestado duas posições: A. Barbosa de Melo, J. M. Cardoso da Costa e J. C. Vieira de Andrade (*Estudo e Projecto de Revisão da Constituição*, Coimbra Editora, Coimbra, 1981, p. 49) não excepcionavam, no n.º 3 do artigo 27.º, «a prisão disciplinar prevista no Regulamento de Disciplina Militar, por se entender que esta sanção atenta contra os princípios constitucionais, devendo, por essa razão, ser abolida e não garantida como excepção»; ao invés, Jorge Miranda (*Um Projecto de Revisão Constitucional*, Coimbra Editora, Coimbra, 1980, p. 32) propunha o aditamento ao n.º 3 do artigo 27.º de uma alínea c), assim redigida: «Prisão disciplinar imposta a militares, sem prejuízo do recurso para o tribunal competente», explicando que a prisão disciplinar imposta a militares não parecia encontrar fundamento no artigo 27.º da Constituição, «embora tenha sido objecto de uma das estranhas reservas à Convenção Europeia dos Direitos do Homem», sendo esse fundamento que se pretendia formular, com a indispensável garantia de recurso jurisdicional.

Foi esta última a posição que viria a obter acolhimento no texto de revisão proposto pela Comissão Eventual para a Revisão Constitucional (*Diário da Assembleia da República*, 2.ª Legislatura, 2.ª Sessão Legislativa, 2.ª série, n.º 97, de 28 de Maio de 1982, p. 1844), com a redacção que viria a ser consagrada para o actual artigo 27.º, n.º 3, alínea c), o qual, relativamente ao texto sugerido por Jorge Miranda, apenas regista a substituição da expressão «sem prejuízo do recurso para o tribunal competente» pela expressão «com garantia de recurso para o tribunal competente».

A questão que se coloca é a de saber qual o sentido e alcance da expressão militares aí usada: refere-se apenas aos militares das Forças Armadas ou também àqueles elementos de certas forças de segurança, como a Guarda Nacional Republicana e a Guarda Fiscal, a quem a lei ordinária, para diversos efeitos, designadamente disciplinar, equipara a militares?

Afigura-se-nos que a interpretação mais correcta é a primeiramente indicada, por razões de ordem histórica, literal e sistemática, que a seguir se explanarão.

3.6.1.2 — Desde logo, os trabalhos parlamentares relativos à aprovação dessa nova alínea são claros na indicação de que se pretendeu exclusivamente resolver uma situação que, apesar de pouco defensável ao nível dos princípios, constituía uma realidade incontornável imposta pela hierarquia das Forças Armadas. Nesse debate registaram-se as seguintes intervenções (*Diário da República*, citado, 1.ª série, n.º 101, de 11 de Junho de 1982, pp. 4170 a 4172):

«O Sr. Jorge Sampaio (PS): [...] No que respeita à matéria da alínea c), sabemos que é, em si mesma, controversa.

Todavia, pensamos que é necessário o legislador constitucional ter, nesta sede, um mínimo conhecimento do que é a prática das coisas e a prática da vida e que vale mais assumir essa prática e, portanto, procurar, de certa maneira, pôr-lhe os entraves de controlo judicial indispensáveis.

Sabemos que se pratica a prisão disciplinar. Sabemos que ela se pratica, muitas vezes, para não dizer na sua totalidade, em condições que deixam muito a desejar tanto mais que ela é flagrantemente inconstitucional mas que, até este momento, ninguém ousou pedir a declaração da sua inconstitucionalidade. Sabemos ainda que existe uma reserva apresentada por Portugal, respeitante à Convenção Europeia dos Direitos do Homem, que, se não tem exactamente a ver com esta matéria, tem, pelo menos, claramente a ver com a matéria que regula ou diz respeito ao Regulamento da Disciplina Militar.

Por isso, parece-nos, pela nossa parte, inteiramente procedente sancionar do ponto de vista legislativo, pondo entraves a uma determinada prática, obrigando ao recurso para o tribunal competente.

Com isto, enfileiramos com jurisprudência internacional nesta matéria, de que ressaltam alguns dos casos que fizeram escola, como, por exemplo, em relação a queixas de soldados suíços e de soldados holandeses, e que levaram precisamente à introdução nesses regimes jurídicos da figura da necessidade do controlo ou do recurso para o tribunal competente em matéria de prisão disciplinar.

Pensamos, por isso, que com isto se dá — para nós é extremamente importante — um passo também importante para a democratização real das Forças Armadas, fazendo intervir o tribunal competente, para efeitos de recurso, nos casos da prisão disciplinar.

[...].

O Sr. Lino Lima (PCP): [...] Quanto à alínea c), vamos votar contra a proposta da comissão eventual que admite a prisão disciplinar imposta a militares, embora com a garantia de recurso para o tribunal competente.

[...].

A nossa posição baseia-se nas seguintes razões: é princípio fundamental que as penas de privação de liberdade só possam ser aplicadas por um juiz. Num Estado de direito democrático não há apenas privativas de liberdade aplicadas por via administrativa.

[...].

É possível manter penas privativas liberdade de natureza disciplinar sem violar esse princípio. Basta, para tanto, conferir aos tribunais militares competência para a aplicação das medidas disciplinares que importem prisão. Aliás, é esta sugestão que consta do artigo 218.º, n.º 3, da proposta da comissão eventual, e a essa daremos evidentemente o nosso acordo.

Não se trata, portanto, de sermos contra as medidas disciplinares privativas da liberdade no âmbito militar, mas de sermos contra a sua aplicação por via administrativa, que temos por violação qualificada de princípios elementares respeitantes ao estatuto dos cidadãos num Estado democrático.

[...].

É seria estranho que aqueles que tanto condenaram a necessidade do Estado Português estabelecer, nesta matéria, uma reserva à Convenção Europeia dos Direitos do Homem, se disponham agora a constitucionalizá-la.

O Sr. Luís Beiroco (CDS): [...] Na matéria que se refere à prisão disciplinar imposta a militares, poderia o meu partido subscrever integralmente as judiciosas considerações que foram feitas pelo Sr. Deputado Jorge Sampaio.

Efectivamente, trata-se de, por um lado, garantir à instituição militar os meios necessários a qual tradicionalmente foi, e continua a ser, um dos pilares desta instituição.

Mas trata-se também, por outro lado, de garantir o necessário controlo jurisdicional da forma como essa disciplina é aplicada.

Creio, portanto, que chegamos a uma solução equilibrada e, por isso, iremos votar o texto proposto pela Comissão Eventual para a Revisão Constitucional.

[...].

O Sr. Costa Andrade (PSD): [...] Louvamo-nos nas considerações que acabam de ser feitas no que toca à alínea c) e, por razões de economia, dispensamo-nos de as repetir. [...]

O Sr. Vital Moreira (PCP): — Sr. Deputado Costa Andrade, o seu silêncio acerca desta alínea c) deixa-me alguma perplexidade, pelo que, já agora, gostaria de ouvir expressamente a sua opinião sobre esta matéria.

Considera compaginável com os valores a que se sacrifica o nosso sistema constitucional democrático a admissão de penas privativas da liberdade aplicáveis por via de hierarquia administrativa?

[...].

O Sr. Costa Andrade (PSD): — Sr. Deputado, é evidente que nos encontramos perante uma certa situação de limite. É evidente que a alternativa a isto é aquela que foi exposta pelo Sr. Deputado Jorge Sampaio; a alternativa a isto é a continuação da realidade agora existente. Ou aceitamos a realidade tal como ela está, reconhecendo que

não há neste momento condições para alterar o estado em que as coisas estão, ou então tentamos com as forças possíveis do Direito [...].

O Sr. Vital Moreira (PCP): [...] Por que é que entende que as condições actuais não permitem mudar a situação?

O orador: — Sr. Deputado, pela razão de um certo juízo de adequação e de realidade. As coisas vêm acontecendo assim há muitos anos e não parece que alguém tenha feito alguma coisa e, mesmo que o tivesse feito, é de discutível êxito.

Portanto, em vez de lutarmos por objectivos de maximização, lutamos por objectivos razoavelmente adequados.

Agora, se me pergunta no plano dos princípios, eu não posso deixar de estar de acordo.

Mas, em vez de sacrificar tudo na procura utópica de soluções tipicamente puras, salvemos aquilo que é possível em soluções minimamente correctas.

[...].

O Sr. Lopes Cardoso (UEDS): [...] diria apenas que nós subscrevemos inteiramente os argumentos avançados pelo Sr. Deputado Lino Lima em relação à alínea c). Votaremos contra.

[...].

O Sr. Mário Tomé (UDP): [...] Vou, fundamentalmente restringir-me à alínea c).

Efectivamente, vai-se constitucionalizar a prática que tem sido anticonstitucional nas Forças Armadas. Vai-se continuar a permitir a prisão disciplinar por via administrativa, a qual nunca deveria ter sido permitida em face da Constituição actual.

É, no fundo, dar seguimento ao tão conhecido documento Melo Egídio, isto é, pôr na Constituição os militares como cidadãos de segunda e permitir a continuação de todas as arbitrariedades que vêm ao arrepio da democratização das Forças Armadas.

A UDP, que sempre se bateu por ela, estará com certeza contra esta alínea.»

A alínea em causa foi aprovada com votos a favor do PSD, do PS, do CDS, do PPM e da ASDI, votos contra do PCP, da UEDS e da UDP, e abstenção do MDP/CDE. A seguir à votação (*Diário cit.*, n.º 104, de 18 de Junho de 1982, p. 4285), a única declaração que versou tal alínea foi a seguinte:

«O Sr. António Taborda (MDP/CDE): [...] Quanto à alínea c), a questão da prisão disciplinar imposta a militares, temos dúvidas, e por isso nos abstivemos. De facto, esta, embora errada, é uma situação que na prática se está a realizar sem qualquer cobertura legal ou constitucional, pelo que — e enquanto não for revista toda esta legislação militar — é preferível dar cobertura constitucional a esta situação. Temos, porém, dúvidas quanto a isso, e daí a razão da nossa abstenção.»

Resulta destas intervenções que, no momento histórico em que foi constitucionalizada a prisão disciplinar de militares, embora se entendesse que tal solução era indesejável ao nível dos princípios, por representar uma privação de liberdade imposta por decisão administrativa, possibilidade repudiada pela Convenção Europeia dos Direitos do Homem, reconheceu-se que a força da realidade então vigente no seio das Forças Armadas, da instituição militar, impunha essa cedência. Tratando-se de um preceito restritivo de direitos, de natureza claramente excepcional, admitindo por razões específicas

das Forças Armadas, logo este elemento histórico da interpretação aponta para a rejeição da sua extensão a instituições distintas das Forças Armadas, como a Guarda Fiscal ou a Guarda Nacional Republicana.

3.6.1.3 — Este elemento histórico é reforçado por argumentos de índole literal e sistemática. Com efeito, a Constituição, nos seu artigo 270.º, introduzindo também na revisão de 1982, veio possibilitar que a lei estabeleça «restrições ao exercício dos direitos de expressão, reunião, manifestação, associação e petição colectiva e à capacidade eleitoral passiva dos militares e agentes militarizados dos quadros permanentes em serviço efectivo, na estrita medida das exigências das suas funções próprias», tendo da exclusiva competência da Assembleia da República (reserva absoluta, indelegável no Governo) legislar sobre «restrições ao exercício de direitos por militares e agentes militarizados dos quadros permanentes em serviço efectivo» [artigo 167.º, alínea *p*), também introduzida na revisão de 1982, onde constituía a alínea *m*)]. E, assim, claro que, para a Constituição, militares e agentes militarizados constituem categorias distintas e só para os primeiros se consente a aplicação de medidas disciplinares de prisão.

Ora, o conceito constitucional de militar restringe-se aos militares das Forças Armadas, integrando-se o pessoal da Guarda Nacional Republicana (e, segundo alguns, também o da Polícia de Segurança Pública) na categoria de agentes militarizados. A questão já foi analisada, com minúcia, pelo Tribunal Constitucional, no seu acórdão n.º 103/87 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 365, pp. 314 a 392). Aí se referiu que, relativamente à densificação do conceito de agentes militarizados, haviam sido formuladas, nos debates parlamentares respeitantes à Lei de Defesa Nacional e das Forças Armadas e a pedidos de autorização legislativa para aprovação de novo Regulamento Disciplinar da Polícia de Segurança Pública, de modo mais ou menos explícito, três diferentes teses ou publicações de princípio:

Segundo a primeira, e mais radical, o artigo 270.º da Constituição reportar-se-ia apenas às Forças Armadas, e a referência nele inserta aos «agentes militarizados» destinar-se-ia simplesmente a fazer incluir na sua previsão certas categorias residuais de pessoal que, sem serem constituídas por militares em sentido próprio, integram ainda aquelas Forças (citaram-se, nomeadamente, os casos dos picadores do Centro Militar de Educação Física e Desportos, dos cabos-de-mar, dos cabos-de-faróis, e de determinado tipo de pilotos);

De acordo com uma segunda tese, o preceito constitucional em causa já abrangia, além das Forças Armadas, certas forças de segurança, mas só aquelas (entre as quais, porém, não se conta a Polícia de Segurança Pública) que tradicional e legalmente recebiam entre nós a qualificação de «militares» (ou eram, para todos os efeitos, «equiparadas a militares», como a Guarda Republicana e a Guarda Fiscal: a elas, precisamente, se aludiria agora na citada referência aos «agentes militarizados»);

Finalmente, de harmonia com um terceiro ponto de vista, na previsão do artigo 270.º, e abrangida por esta última referência, caberia ainda a Polícia de Segurança Pública, visto que, não constituindo embora um corpo militar, todavia apresenta uma estrutura e enquadramento organizacional que fazem dela, caracterizadamente, um corpo «militarizado».

Para o Tribunal Constitucional, devia ser acolhida esta última tese. Não interessa agora apreciar a correcção da qualificação dos agentes da Polícia de Segurança Pública como agentes militarizados, pois apenas importa reter que, para o Tribunal Constitucional, o pessoal da Guarda Fiscal (e também o da Guarda Nacional Republicana) foi integrado nessa categoria constitucional, e não na categoria constitucional de militares.

Tal conclusão baseou-se no entendimento de que a qualificação de «militarizado» de certo organismo ou de certos agentes depende da verificação da presença de um conjunto significativo de índices típicos da instituição militar — presença que se entendeu ocorrer na Guarda Fiscal e na Guarda Nacional Republicana —, designadamente:

- a) O estrito enquadramento hierárquico dos seus membros, segundo uma ordem rigorosa de patentes e postos;
- b) A subordinação da actividade da instituição e da actuação individualizada de cada um dos seus membros a um peculiar princípio de comando em cadeia, implicando um especial dever de obediência;
- c) O uso de armamento com características próprias, de utilização vedada aos cidadãos e aos agentes públicos em geral, no exercício da função e como modo próprio desse exercício;
- d) O princípio do aquartelamento;
- e) A obrigatoriedade do uso de farda ou uniforme;
- f) A sujeição a particulares regras disciplinares e, eventualmente, jurídico-penais.

Por os agentes militarizados constituírem categoria distinta dos militares, considerou-se mais adiante (n.º 23) ser constitucionalmente inadmissível a aplicação a esses agentes das penas de «prisão disciplinar» e de «prisão disciplinar agravada», por estas, nos termos da Constituição, só poderem ser aplicadas a «militares». Na verdade — prossegue o acórdão referido —, «a possibilidade da aplicação de tais penas de prisão, em procedimento disciplinar e mediante decisão não jurisdicional, representa uma clara restrição ou limitação ao princípio do artigo 27.º, n.ºs 1 e 2, e, por isso mesmo, o legislador da revisão constitucional julgou necessário ressaltá-la expressamente no imediato n.º 3, alínea *c*); só que, tendo querido, por essa forma, cobrir constitucionalmente uma realidade legal e uma prática preexistentes, condicionando-as à garantia do recurso contencioso [...] é visível que o fez circunscrevendo estritamente a sua admissibilidade ao domínio da disciplina «militar». Nestas condições — e não podendo, desde logo, perder-se de vista o flagrante contraste entre o âmbito de referência do preceito constitucional agora em causa («militares») e o do artigo 270.º («militares» e «agentes militarizados») — não se afigura, na verdade, legítimo estender a possibilidade da aplicação de tais penas de «prisão disciplinar», para além desse domínio, a simples «agentes militarizados».

Após ter julgado inconstitucional o artigo 69.º, n.º 2, da Lei da Defesa Nacional e das Forças Armadas (Lei n.º 29/82, de 11 de Dezembro), na parte em que, por remissão para o artigo 32.º da mesma lei, tornava transitória aplicáveis aos agentes militarizados da Polícia de Segurança Pública o Regulamento de Disciplina Militar e o Código de Justiça Militar, e após ter julgado organicamente inconstitucional, por violação do artigo 167.º, alínea *m*), da Constituição (versão originária), o Decreto-Lei n.º 440/82, de 4 de Novembro, e o Regulamento Disciplinar da Polícia de Segurança Pública por ele aprovado, o que operou a repristinção do Regulamento Dis-

ciplinar do Pessoal da Polícia de Segurança Pública, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 40 118, de 6 de Abril de 1955, o Tribunal Constitucional, no aludido acórdão, apreciou a constitucionalidade de diversas normas deste último regulamento, entre elas as dos artigos 13.º, alínea b), n.º 5, alínea c), n.º 5, alínea d), n.ºs 5 e 8, e alínea e), n.ºs 5 e 8, 19.º, 22.º, 27.º, 33.º e 44.º, respeitantes a penas disciplinares de prisão e de detenção, julgando-as incompatíveis com o artigo 27.º da Constituição, que não consente a aplicação desse tipo de penas a agentes militarizados.

Esta doutrina foi reafirmada no acórdão n.º 308/90 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 402, p. 83), que declarou, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade da norma do n.º 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 282/76, de 20 de Abril, que tornava aplicável ao pessoal do quadro de pessoal militarizado da Marinha o Regulamento de Disciplina Militar, e isto porque este regulamento prevê penas de prisão e de prisão disciplinar agravada, que a Constituição expressivamente apenas considera susceptíveis de aplicação a militares das Forças Armadas e já não a agentes militarizados, quer de forças militarizadas (como a Guarda Fiscal e a Guarda Nacional Republicana) quer das próprias Forças Armadas.

Conclui-se, assim, que, além do elemento histórico, também os elementos literal e sistemático da interpretação apontam para que o conceito de militar usado na alínea c) do n.º 3 do artigo 27.º da Constituição se restrinja aos militares das Forças Armadas. Aliás, tratando-se de uma restrição de um direito fundamental, o artigo 18.º da Constituição sempre imporia a adopção de uma interpretação estrita (princípio do carácter restritivo das restrições).

3.6.1.4 — Aqui chegados, torna-se claro ser irrelevante que determinadas leis ordinárias estendam aos membros da Guarda Fiscal ou da Guarda Nacional Republicana regimes inicialmente previstos para os militares das Forças Armadas ou mesmo que apelidem aqueles membros de «militares». Do que se tratava era de saber qual o conceito constitucional de militar para efeitos do artigo 27.º, n.º 3, alínea c), da lei fundamental, e já se apurou que esse conceito se circunscreve aos militares das Forças Armadas.

Como escreve Francisco Liberal Fernandes («As Forças Armadas e a PSP perante a Liberdade Sindical», e, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor A. Ferrer Correia*, vol. III, número especial do *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra, 1991, pp. 911 a 1008, em especial, pp. 980 a 984):

«Porém, apesar de a lei qualificar os membros da GNR e da GF como militares, é sabido que estes organismos não se confundem com as Forças Armadas, em virtude de se encontrarem adstritos ao cumprimento de funções de segurança interna. Tradicionalmente, aqueles corpos foram sempre classificados forças paramilitares, havendo, por isso, motivos para supor que foi com o significado usual que a expressão forças militarizadas foi transposta para o artigo 270.º da Constituição da República Portuguesa.

Também o conceito de militar empregue neste último artigo deverá ser interpretado de acordo com o sentido comum do termo. Com efeito, a actual Lei do Serviço Militar (Lei n.º 30/87, de 7 de Julho), à semelhança da sua congénere anterior (Lei n.º 2135, de 11 de Julho de 1986), abrange apenas os cidadãos que prestam serviço militar nas Forças Armadas (artigos 2.º e 4.º, n.º 3), mais concretamente no Exército, Marinha ou na Força Aérea (artigo 27.º). A noção de

militar designa apenas os indivíduos que, no cumprimento das suas obrigações militares, prestam serviço em qualquer daqueles ramos. Por isso, as forças militarizadas não se confundem com as Forças Armadas, o mesmo se passando com o pessoal que integra umas e outras.

Aliás, é com base nesta definição comum que, por exemplo, o CJM, nos artigos 172.º e 313.º distingue o militar do agente das forças militarizadas, o que vem demonstrar que este diploma recebeu o conceito vulgar de militar. Por seu turno, a Lei de Defesa Nacional e das Forças Armadas, ao integrar nas Forças Armadas apenas a Marinha, o Exército e a Força Aérea (artigo 21.º, n.º 1), limita-se a dar continuidade à distinção tradicional estabelecida entre forças militares e forças militarizadas, diferenciação que foi confirmada pelo artigo 69.º da mesma lei, quando prescreve a aplicação ao pessoal destes últimos organismos de normas originariamente previstas para as Forças Armadas. A Lei n.º 29/82 comprova assim que o legislador considerou a GNR, a GF e a PSP organismos distintos das Forças Armadas.

Perante as normas acabadas de referir, tudo indica que o conceito de militar recebido no artigo 270.º da Constituição da República Portuguesa seja o proveniente da noção tradicionalmente reconhecida no nosso sistema jurídico. Por conseguinte, a ideia de forças militarizadas há-de compreender o conjunto daqueles organismos de segurança, tais como a GNR e a GF (e, eventualmente, a PSP), que não se integram formalmente nas Forças Armadas. O facto de lhes ter sido reservada competência específica fez com que, desde sempre, eles constituíssem corpos autónomos e distintos destas últimas, apesar das semelhanças que entre ambos se verificam.

[...].

A existência de leis orgânicas específicas para as forças militarizadas, a preocupação manifesta de classificar expressamente os seus membros do ponto de vista profissional e o facto de a extensão do regime dos militares aos membros da GNR e da GF se processar através de diplomas específicos constituem indícios seguros de que entre estes organismos e as Forças Armadas não há identidade, verificando-se apenas uma grande semelhança quanto à natureza e modo de organização. Se assim não fosse, as referidas leis orgânicas não passariam de simples normas de organização de determinados sectores das Forças Armadas, situação que efectivamente não acontece. A designação nominal utilizada pelas diferentes leis para identificar os corpos militarizados e o respectivo pessoal (forças militares e militares, respectivamente), só por si, não define nem caracteriza o estatuto de uns e outros, nem pode se entendida como uma fórmula que signifique a negação da autonomia das forças paramilitares face às Forças Armadas. Por outro lado, o facto de o pessoal das forças militarizadas estar equiparado aos militares em matéria disciplinar e penal não elimina a diferença em causa; aliás, esta extensão das normas originariamente previstas para o sector das Forças Armadas acaba por confirmar que aqueles agentes não são militares no sentido rigoroso do termo.

Podemos assim concluir-se que, do ponto de vista normativo, as forças militarizadas não se confundem com as Forças Armadas. Não obstante os aspectos comuns que subsistem entre ambas, as primeiras abrangem os organismos de segurança interna, aos quais é reconhecida autonomia e identidade próprias.»

Sobre esta matéria, cf., por último, Alberto Esteves Remédio, «Forças Armadas e Forças de Segurança — Restrições aos Direitos Fundamentais», em *Estudos sobre a Jurisprudência do Tribunal Constitucional*, Aequitas, Editorial Notícias, Lisboa, 1993, pp. 371 a 395, em especial, p. 393.

3.6.1.5 — Em face do exposto, uma vez que o artigo 27.º, n.º 3, alínea c), da Constituição apenas permite a aplicação de penas disciplinares de prisão aos militares das Forças Armadas, tem de concluir-se que as normas do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 143/80, de 21 de Maio («é aplicável à Guarda Fiscal o Regulamento de Disciplina Militar»), do artigo 69.º da Lei n.º 29/82, de 11 de Dezembro (Lei de Defesa Nacional e das Forças Armadas), na parte em que declara aplicável aos «militares e agentes militarizados dos quadros permanentes e dos contratados em serviço efectivo» na Guarda Fiscal o disposto no artigo 32.º da mesma lei, relativo ao Regulamento de Disciplina Militar, e do artigo 12.º, n.º 1, da Lei Orgânica da Guarda Fiscal, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 373/85, de 20 de Setembro «aos militares da Guarda Fiscal aplicam-se, nos termos da Lei de Defesa Nacional e das Forças Armadas, [...] o Regulamento de Disciplina Militar [...]» são, nos segmentos em que tornam aplicáveis aos «militares» da Guarda Fiscal as penas de prisão disciplinar e de prisão disciplinar agravada previstas naquele regulamento, materialmente inconstitucionais, por violação do citado preceito constitucional, pelo que se impõe aos tribunais a recusa da sua aplicação (artigos 207.º da Constituição e 4.º, n.º 3, do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais).

3.6.2 — A questão da inconstitucionalidade orgânica.

A questão da inconstitucionalidade orgânica do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 143/80, que, emitido pelo Governo desprovido de autorização legislativa, estendeu à Guarda Fiscal o Regulamento de Disciplina Militar, apesar de já colocada a este Supremo Tribunal, nunca foi conhecida por se haver entendido ser irrelevante a sua apreciação, uma vez que posteriormente a Lei n.º 29/82 reiterou essa extensão (acórdão de 8 de Junho de 1993, recurso n.º 31 102, já citado, e acórdão de 2 de Novembro de 1993, recurso n.º 31 090, respeitantes, respectivamente, a um soldado e a um sargento da Guarda Fiscal, ambos na efectividade de serviço).

Porém, como acabou de se registar, a Lei n.º 29/82, no seu artigo 69.º e por remissão para o artigo 32.º, apenas determinou a aplicação do Regulamento de Disciplina Militar aos militares, agentes militarizados e contratados da Guarda Fiscal «em serviço efectivo». E o mesmo alcance tem a norma do artigo 12.º, n.º 1, da Lei Orgânica da Guarda Fiscal.

Ora, no presente caso, o recorrente não está em serviço efectivo, mas sim na reserva, pelo que, relativamente a ele, a aplicabilidade do Regulamento de Disciplina Militar só pode ter arrimo no diploma de 1980 e, assim, há que apreciar a sua inconstitucionalidade orgânica.

A este respeito, para além de serem para aqui transponíveis as razões que levaram o Tribunal Constitucional, no aludido acórdão n.º 103/87, a julgar organicamente inconstitucional o Regulamento Disciplinar da Polícia de Segurança Pública, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 440/82 — a saber: versar sobre o regime da função pública [alínea m) do artigo 167.º da Constituição, na sua versão originária] —, acresce que o segmento da norma em causa, na medida em que torna aplicável uma pena disciplinar privativa da liberdade, assim afectando

o direito à liberdade consagrado no artigo 27.º, versa sobre matéria de direitos, liberdades e garantias, relativamente à qual o Governo só podia legislar provido de autorização legislativa [artigo 167.º, alínea c), da versão originária da Constituição], o que no caso não ocorria.

Conclui-se assim que a norma do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 143/80, de 21 de Maio, na parte em que torna aplicável aos membros da Guarda Fiscal na situação de reserva as penas de prisão disciplinar e de prisão disciplinar agravada previstas no Regulamento de Disciplina Militar, é organicamente inconstitucional, por violação do artigo 167.º, alíneas c) [referida ao artigo 27.º e m)], da Constituição, na sua versão originária, ao tempo vigente.

3.7 — A inconstitucionalidade das normas em que se fundamentou o despacho recorrido para confirmar a punição disciplinar aplicada ao recorrente, tornando tal acto desprovido da base legal, fá-lo incorrer no vício de violação de lei, que, em regra, é gerador de mera anulabilidade.

Porém, no presente caso, tal acto, acarretando, não apenas uma restrição, mas a própria privação da liberdade do recorrente, não pode deixar de ser considerado como lesivo do conteúdo essencial de um direito fundamental, e, assim, está ferido de nulidade, nos termos do artigo 133.º, n.º 2, alínea d), do Código de Procedimento Administrativo.

4 — Decisão.

Em face do exposto, acordam em conceder provimento ao recurso, declarando nulo o acto impugnado.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Mário José de Araújo Torres* (relator) — *António José Ribeiro da Cunha* — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (vencido. Votei no sentido do improvemento do recurso, por entender que não ocorre a inconstitucionalidade das normas que fundamentaram o despacho recorrido, acolhendo nesta parte as razões expendidas de fl. 196 a fl. 198 pelo Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto). — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Informação individual das Forças de Segurança de Macau. Contacto funcional entre notador e notado. Cálculo da pontuação.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *O Decreto-Lei n.º 46/84/M, de 26 de Maio, que contém o Regulamento da Informação Individual das Forças de Segurança de Macau, apesar de fazer depender a informação ordinária do facto de o elemento a classificar contar, pelo menos, seis meses de efectivo serviço no ano civil imediatamente anterior, não exige — ao contrário do Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, de 1 de Ju-*

nho — que o informador tenha igual período de contacto funcional com o informado.

- 2 — *O mesmo regulamento consente que no cálculo da pontuação sejam introduzidos coeficientes de ponderação para valorização dos diferentes factores a considerar.*

Recurso n.º 32 395, em que são recorrente Fernando Maria dos Santos e recorrido o Secretário Adjunto para a Segurança do Governo de Macau. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Mário Torres.

Acordam, em subsecção, na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Fernando Maria dos Santos, comandante de secção da Polícia de Segurança Pública de Macau, interpôs, para este Supremo Tribunal Administrativo, recurso contencioso de anulação do despacho do Secretário Adjunto para a Segurança do Governo de Macau, de 22 de Abril de 1993, que indeferiu recurso hierárquico interposto do despacho do comandante do Corpo de Polícia de Segurança Pública de Macau, de 23 de Março de 1993, que alterou a sua classificação de serviço. Imputa ao acto recorrido os vícios de violação de lei, de desvio de poder e de forma.

A entidade recorrida, na sua resposta, propugnou o improvemento do recurso.

Nas respectivas alegações, recorrente e entidade recorrida mantiveram as posições anteriores.

O representante do Ministério Público neste Supremo Tribunal Administrativo emitiu o seguinte parecer:

«O recorrente alega que o notador — comandante da Escola de Polícia de Macau — apenas teve contacto funcional durante cerca de mês e meio, explicitando essa posição a fl. 21 do processo instrutor, onde anota que o notador foi empossado no cargo em 21 de Setembro de 1992.

Refere, no segundo parágrafo dessa folha, que descontados os feriados dos meses de Outubro, Novembro e Dezembro, as férias de ambos e a mudança da Escola, que fez com que o notador estivesse na Taipa, enquanto o notado permanecia em Macau, justifica a sua afirmação desse curto contacto profissional e pessoal.

Não é questionado pela autoridade recorrida o período de convivência pessoal e profissional, pelo que, considerando a data do empossamento, as férias e os feriados, haverá que admitir que o contacto funcional e pessoal entre notador e notado não excedeu o mês e meio.

A classificação de serviço abrangeu o período de 1 de Janeiro de 1992 a 31 de Dezembro de 1992 (cf. fl. 14 do processo instrutor), reportando-se a uma classificação normal e periódica de serviço.

O artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 46/84/M, de 26 de Maio, exige que, para se ser objecto de classificação, se tenha um período mínimo de seis meses de serviço [cf. n.ºs 2 e 3, alíneas b) e c)].

Não é feita tal exigência em relação ao contacto profissional entre notador e notado, isto é, não é imposta, legalmente, de forma expressa, a exigência de certa duração desse contacto.

Resulta inquestionado que, não tendo o notado exercido efectivamente funções durante seis meses, não poderá ser submetido a classificação de serviço.

De igual modo, havendo contacto funcional entre notador e notado por idêntico período — mínimo de seis meses —, não se coloca qualquer reparo.

No recurso são defendidas duas posições.

Uma — do recorrente — a pretender que, mesmo sem expressão legal no diploma, se deverá exigir um mínimo de tempo de contacto do notador com o notado e que seria de seis meses.

Outra — a da autoridade recorrida — que entende poder realizar-se uma notação justa independentemente do tempo de contacto entre notador e notado que, assim, poderá ser de um mês ou mês e meio, como é o caso, sem que haja qualquer censura.

Reconhecem ambos — recorrente e autoridade recorrida — que se está perante um caso omissivo, dado não haver estatuição legal que o contemple.

Na verdade, o diploma não exige expressamente, como o faz o Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, de 1 de Junho, que o notador tenha um contacto funcional com o notado de seis meses, quer se trate de classificação ordinária ou extraordinária ou haja alteração de notadores ou mudança de serviço do notado (cf. artigos 10.º, n.ºs 1 e 4, 11.º, n.º 3, 14.º e 15.º do decreto regulamentar).

E o Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, de 21 de Dezembro de 1989, continua a exigir como requisito para a classificação de serviço, quer seja ordinária (cf. artigo 168.º) quer extraordinária (cf. artigo 168.º, n.º 3, e 172.º, n.º 2), o tempo mínimo de seis meses de serviço efectivo.

Mas este diploma poderá dar indicações relevantes sobre a questão em apreço.

Desde logo, quanto à designação dos notadores diz que prefere, sempre que possível, o superior hierárquico que tenha maior contacto funcional com o classificado (cf. artigo 165.º, n.º 1).

Quando haja mudança de serviço por parte do notado e não tenha desempenhado funções durante o período mínimo de seis meses, no serviço onde se encontra à data do início do processo de classificação, é classificado naquele em que se verificou (um período) maior de prestação de trabalho (cf. n.º 4 do artigo 168.º do estatuto).

Neste sentido, também o Decreto-Lei n.º 46/84/M, quando admite a informação individual extraordinária havendo transferência do informado e tenha decorrido desde a última informação um período igual ou superior a seis meses [cf. artigo 3.º, n.º 2, alínea b)].

De todo este percurso podem reter-se algumas achegas úteis para justificar a posição a tomar.

Em primeiro lugar, a classificação ou informação de serviço ordinária, que é reportada ao ano civil, no é imperiosa, estando afastada expressamente quando o notado ou informado não tenha exercido funções efectivas por período de seis meses.

O período de tempo não contemplado será tido em conta na classificação extraordinária que se seguirá impondo-se esta.

Por outro lado, importará não esquecer que a classificação de serviço se pode suprir para determinados efeitos, e que enquanto não houver outra informação, por causa dos serviços, releva a anteriormente atribuída.

O que conta não é somente o tempo de serviço do notado, que pode ter assiduidade durante um ano civil e não ser notado, bastando que mude três vezes de serviço e em qualquer um deles não tenha exercido seis meses.

Acresce que na circunstância descrita no anterior parágrafo — mudança de serviço — se, nos primeiros sete meses tivesse exercido funções num dos serviços é este o tempo que será notado e não o tempo mais recente, apesar de ser de cinco meses.

Isto dá a ideia de que há dois factores que são indissociáveis — o tempo de serviço do notado e o contacto funcional com o notador.

E compreende-se, sobretudo, como no caso em apreço, quando estão presentes tantos itens cuja apreciação exige um longo contacto com o notado (cf. fl. 15 do processo instrutor), sem se pôr em causa a honestidade e isenção do notador.

Este, com a sua observação e conhecimento, atribui a classificação que, segundo o seu critério, é a adequada; porém, o que se questiona é que tal período seja o suficiente para uma classificação reportada a um ano civil.

De forma clara se repudia o sentido da autoridade recorrida quando pretende que é ao próprio notador que cabe dizer que não pode, em consciência, notar e, quando não o disser, não há qualquer reparo a tecer.

Nenhum prejuízo surge com a eliminação dessa classificação, por não haver contacto funcional do notador com o notado, e é o próprio interessado na classificação que a pede. (Poderá outro notador ter esse período de contacto de seis meses.)

Pelo exposto, consideramos que ocorre o vício de violação de lei, por desrespeito do disposto nos artigos 3.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 46/84/M, de 26 de Maio, e 165.º, n.º 1, do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, daí que o recurso deva merecer provimento.

Na eventualidade de ser afastado este vício, então o recurso não merecerá provimento, já que não ocorrem os vícios de desvio de poder e de forma por falta de fundamentação, acompanhando, nesta parte, a autoridade recorrida.»

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

2 — Matéria de facto.

Face aos elementos constantes dos autos, considera-se provada a seguinte matéria de facto, com relevo para a decisão do recurso:

a) O recorrente foi objecto de informação individual ordinária de serviço, relativa ao período de 1 de Janeiro a 31 de Dezembro de 1992, tendo intervindo como 1.º informador o major Fernando José Reis e como 2.º informador o tenente-coronel Américo da Cunha Lopes, que lhe atribuíram a pontuação de 221, a que corresponde a média de 8,19 e a menção qualitativa de *Bom*, resultante da seguinte valoração dos factores a considerar:

Físicos:

- 1) Estado de saúde habitual — 8;
- 2) Resistência à fadiga — 8;
- 3) Desembaraço físico — 7;
- 4) Estabilidade psicológica — 8.

Morais e sociais:

- 5) Integridade de carácter — 8;
- 6) Sentido do dever e espírito de sacrifício — 9;
- 7) Espírito de disciplina — 9;
- 8) Senso e ponderação — 7;
- 9) Contacto social — 7;
- 10) Apresentação e aprumo — 9.

Intelectuais e culturais:

- 11) Nível cultural e intelectual — 9;
- 12) Poder de expressão oral — 9;
- 13) Poder de expressão escrita — 9;
- 14) Capacidade de adaptação — 8.

Profissionais:

- 15) Aperfeiçoamento profissional — 8;
- 16) Capacidade para o comando e chefia — 8;
- 17) Sentido das responsabilidades — 8;
- 18) Conhecimentos profissionais — 9;
- 19) Autoconfiança e autodomínio — 8;
- 20) Capacidade de iniciativa e espírito de decisão — 8;
- 21) Capacidade de trabalho — 8;
- 22) Capacidade de organização e gestão — 8;
- 23) Espírito de equipa — 8.

b) Tendo tomado conhecimento, em 15 de Fevereiro de 1993, desta informação, o recorrente expressou a sua discordância face à mesma e, em 19 dos mesmos mês e ano, dela reclamou para o 1.º informador, preconizado a elevação para 10 da pontuação atribuída aos factores 5) «Integridade de carácter», 15) «Aperfeiçoamento profissional» 16) «Capacidade para o comando e chefia», 17) «Sentido das responsabilidades» e 21) «Capacidade de trabalho», e a elevação para 9 da pontuação atribuída aos factores 8) «Senso e ponderação» e 9) «Contacto social», e sustentando que, mesmo que a anterior pontuação fosse mantida, a média aritmética correcta seria de 9,60 pontos e não 8,19 pontos.

c) A reclamação foi indeferida por despacho de 22 de Fevereiro de 1992 do 1.º informador, «por considerar que a referida informação foi baseada em critérios de objectividade, isenção, relatividade e independência de factores e ainda por não existir qualquer vínculo de dependência do informador do ano de 1992 em relação aos critérios adoptados pelos informadores dos anos anteriores, considerando como suficientes o tempo de contacto profissional e pessoal havido entre informante e informado para que a informação fosse formulada com rigor e consciência, pelo que a pontuação atribuída à totalidade dos factores é correcta», acrescentando que o cálculo da média «foi correctamente efectuado nos termos previstos no Regulamento de Informação Individual das Forças de Segurança de Macau».

d) O 2.º informador emitiu opinião de que «o 1.º avaliador observou com rigor e uniformidade em relação aos restantes comandantes de Secção da Polícia de Segurança Pública, considerando os anos de serviço e tempo de posto do avaliado».

e) O comandante do Corpo de Polícia de Segurança Pública de Macau, por despacho de 23 de Março de 1993, considerando que «a reclamação aduz factos susceptíveis de serem subjectivamente qualificados na sua justiça relativa, ao nível global da apreciação cometida ao comandante do Corpo de PSP», deu-lhe provimento parcial, alterando para 9 a pontuação de 8 atribuída pelo 1.º informador aos factores 5) «Integridade de carácter» e 17) «Sentido das responsabilidades», «por entender que a conduta do comandante de Secção (Fernando) Maria dos Santos deve ser, no período a que a informação se reporta, considerada globalmente como *Muito boa*»; mas quanto

aos outros itens objecto de reclamação considerou «prevalentes os argumentos aduzidos pelo 1.º informador e a opinião do 2.º informador proferida no *Boletim*, porquanto são variáveis de ano para ano, de apreciação subjectiva que aqueles, melhor que ninguém, poderão levar a cabo, sendo um campo em que há que confiar no seu juízo de apreciação»; pelo que, em consequência das alterações quantitativas atribuídas aos itens 5) e 17), alterou a pontuação obtida para 223 e a média obtida para 8,26, a que corresponde a menção qualitativa de *Bom*.

f) Deste despacho interpôs o recorrente recurso hierárquico endereçado ao Governador de Macau, preconizando a alteração da menção qualitativa *Bom* para *Muito bom*.

g) Por despacho de 22 de Abril de 1993 do Secretário Adjunto para a Segurança do Governo de Macau, foi negado provimento ao recurso hierárquico, com a seguinte fundamentação:

«3) A argumentação do recorrente que fundamenta a discordância com a classificação que lhe foi atribuída resume-se nos seguintes aspectos:

a) Tendo por base a classificação atribuída nos anos antecedentes, o recorrente terá sido subavaliado nos itens 8), 9), 15), 16) e 21). [Tê-lo-ia sido igualmente nos itens 5) e 17), já alterados pelo comandante da PSP.]

b) A exigência de um mínimo de seis meses de serviço efectivo para que possa ser-se classificado, embora expressamente respeite ao notado (n.º 2 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 46/84/M, de 26 de Maio) deve fazer-se igualmente ao notador, para que este possa classificar com rigor e conhecimento de causa.

c) O cálculo resultante da aplicação do artigo 7.º (apuramento da menção) do diploma que vimos citando está errado, não correspondendo o resultado ao da aplicação da fórmula de 'média aritmética'.

4) A classificação do perfil e do desempenho funcional de um indivíduo é matéria delicada; a avaliação decorre da ponderação de factores objectivos e subjectivos, pelo que haverá que reconhecer que a única pessoa em condições de realizar a notação com consciência, rigor e conhecimento de causa é aquela que haja dirigido e mais tempo contactado com o classificado.

5) O diploma aplicável — Decreto-Lei n.º 46/84/M, de 26 de Maio — é perfeitamente omisso no que respeita à exigência de um tempo mínimo de contacto entre o notador e o classificado. Este sim, tem que ter estado efectivamente em funções por um período mínimo de seis meses. A conclusão é forçosa: é o notador que, se for esse o caso, tem de declarar-se na indisponibilidade de elementos suficientes à atribuição de uma classificação de serviço.

6) O processo de classificação está perfeitamente regular do ponto de vista legal e formal: recebeu o visto dos 1.º e 2.º informadores e a homologação parcial do comandante da PSP. O cálculo para apurar a menção respeitou o disposto nos artigos 6.º e 7.º do diploma que vimos citando.

7) Quanto ao processo de reclamação e respectivo despacho de indeferimento, uma vez mais se discorda do recorrente: não há obscuridade nem falta de fundamentação daquela decisão. Há, como se impunha, uma invocação das razões que presidiram à realização do processo de notação nos termos concretos em que ocorreu, pelo

que a discordância do recorrente da avaliação que de si mesmo foi feita não basta à impugnação do respectivo processo.

8) Por fim, resta-me referir a absoluta confiança que me merecem as qualidades de bom senso e de sentido de justiça do comandante da PSP, única instância de recurso com capacidade para, fundamentadamente, modificar o processo na sua substância. O que ocorreu.

9) Por tudo o exposto e por absoluta falta de elementos para alterar qualquer fase do processo recorrido, indefiro a pretensão de Fernando Maria dos Santos.»

h) O 1.º informador do recorrente, major Fernando José Reis, foi empossado no cargo de comandante da Escola de Polícia de Macau em 21 de Setembro de 1992.

i) O recorrente exerce, desde 3 de Dezembro de 1991, as funções de 2.º comandante da Escola de Polícia de Macau, tendo exercido interinamente as funções de comandante da mesma.

3 — Fundamentação.

3.1 — O recorrente começa por imputar ao acto recorrido do vício de violação de lei, com um duplo fundamento: não ter respeitado o período mínimo de seis meses de contacto entre notador e notado exigido implicitamente pelas disposições conjugadas dos artigos 2.º e 3.º do Decreto-Lei n.º 46/84/M, de 26 de Maio, e ter utilizado, para obtenção da pontuação do recorrente, uma média ponderada e não a média aritmética prevista no n.º 2 do artigo 6.º do mesmo diploma.

Para avaliar o bem fundado dessas imputações, importa descrever os traços fundamentais do regime instituído por esse diploma.

O Decreto-Lei n.º 46/84/M, contendo o Regulamento da Informação Individual das Forças de Segurança de Macau, começa por referir (artigo 2.º) que a informação individual se obtém através de um sistema de notação e visa:

«a) A avaliação das qualidades físicas, morais e sociais, intelectuais e culturais e profissionais dos elementos das Forças de Segurança de Macau, tendo em atenção os conhecimentos e qualidades de que fez prova no exercício das funções;

b) A valorização individual, a melhoria de eficácia profissional e o aproveitamento dos elementos mais aptos, permitindo a cada elemento conhecer o juízo que os seus superiores hierárquicos formulam quanto aos desempenhos das suas funções;

c) Contribuir para o estabelecimento de medidas correctivas da gestão e da formação de pessoal.»

Estabelece em seguida que essa informação pode revestir carácter ordinário e extraordinário (artigo 3.º, n.º 1), referindo-se a informação individual ordinária ao período do ano civil imediatamente anterior e só devendo ser por ela abrangidos «os elementos que contem, pelo menos, seis meses de efectivo serviço no referido período» (artigo 3.º, n.º 2).

Segundo o artigo 4.º, «a informação individual exprime-se numa menção qualitativa obtida através de um sistema de notação baseado na apreciação quantificada das qualidades físicas, morais e sociais, intelectuais e culturais e profissionais em relação a cada um dos factores definidos no *Boletim de Informação Individual*», cujo modelo consta de anexo ao diploma (artigo 6, n.º 1).

Dispõem os n.ºs 2 e 3 do artigo 6.º:

«2) No *Boletim de Informação Individual* cada factor é susceptível de graduação em cinco posições principais, pontuadas em 2, 4, 6,

8 e 10 sem prejuízo da utilização dos respectivos valores intermédios, resultando a pontuação da média aritmética dos valores com que foi graduado cada um dos factores.

3) Mediante despacho do comandante das Forças de Segurança de Macau, poderão ser introduzidos coeficientes de ponderação para valorização dos diferentes factores constantes do boletim de informação individual.»

Nos termos do subsequente artigo 7.º, a informação individual de cada elemento das Forças de Segurança de Macau obtém-se pela tradução da pontuação obtida numa das seguintes menções qualitativas, de acordo com o intervalo de valores em que aquele se situa (nos casos em que a pontuação obtida se traduzir num número decimal, com arredondamento para número inteiro, por excesso ou por defeito, consoante o valor decimal obtido seja igual ou superior a 0,5 ou inferior a este, respectivamente):

- 2 e 3 — *Não satisfatório*;
- 4 e 5 — *Sofrível*;
- 6, 7 e 8 — *Bom*;
- 9 e 10 — *Muito bom*.

No processo de avaliação e notação devem intervir, sempre que a cadeia de comando o permita, dois superiores hierárquicos do informado, designados como «1.º informador» e «2.º informador» (artigo 8.º, n.º 1).

O artigo 9.º dispõe que o 1.º informador avaliará e notará o *Boletim de Informação Individual*, levando-o ao conhecimento do 2.º informador, o qual poderá sugerir alterações tendo em vista a uniformidade de critérios de avaliação e a benevolência ou o rigor da notação (n.º 1), após o que o 1.º informador dará conhecimento ao informador, em entrevista individual, do que constar do respectivo *Boletim* (n.º 2). O notado, caso discorde das notações que lhe foram atribuídas, pode reclamar por escrito, com indicação dos factos que julgue susceptíveis de fundamentarem a revisão da classificação obtida (n.º 1 do artigo 10.º), devendo o 1.º informador apreciar a reclamação e proferir decisão fundamentada (n.º 2 do artigo 10.º), após o que o 2.º informador se deverá pronunciar genericamente quanto ao modo como o 1.º informador apreciou os seus subordinados (artigo 11.º), para, por fim, o comandante competente para a homologação (comandante das Forças de Segurança de Macau, Chefe do Estado-Maior ou comandante das Forças, conforme os casos) decidir se não homologa a classificação atribuída (hipótese em que deverá ele próprio atribuir, mediante despacho fundamentado, a classificação respectiva, ouvindo o 1.º e o 2.º informadores (n.º 2 do artigo 12.º), se a altera ou se homologa a notação do 1.º informador respeitante à reclamação (n.º 3 do artigo 12.º).

3.2 — A primeira questão a apreciar é a de saber se do facto de a atribuição da informação individual ordinária só ser admissível se o elemento a classificar contar, pelo menos, seis meses de efectivo serviço no ano civil a considerar (n.º 2 do artigo 6.º) se pode extrair a conclusão de que o legislador também quis condicionar a intervenção, como informador, aos superiores hierárquicos do informado que com ele tenham mantido, no período anual em causa, um contacto funcional também com a duração mínima de seis meses.

Esta conclusão só seria admissível se estivessemos na presença de uma lacuna, o que, porém, parece não ser o caso. Com efeito, o Decreto-Lei n.º 46/84/M, ora em causa, é manifestamente inspirado no Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, de 1 de Junho, que procedeu à revisão do regime de classificação de serviço na função pública. Na verdade, há notória semelhança, por vezes com identidade de redacção, dos preceitos que, num e noutro diploma, definem as finalidades da classificação, a sua expressão numa menção qualitativa, a correspondência entre esta e a pontuação obtida, a fórmula de cálculo da pontuação, a distinção entre classificação ordinária e classificação extraordinária, a própria apresentação gráfica dos boletins de informação, etc. Ora, o Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, para além de condicionar a efectividade de classificação ordinária ao facto de o funcionário ou agente em causa ter, no ano civil anterior, mais de seis meses de serviço efectivo (artigo 14.º), também condiciona explicitamente a possibilidade de intervirem como notadores aos superiores hierárquicos que, no decurso do período a que se reporta a classificação, reúnam o mínimo de seis meses de contacto funcional com o notado (artigo 10.º, n.º 1). O facto de, no diploma de Macau, que teve por matriz o aludido decreto regulamentar, só se estabelecer o primeiro condicionamento, só pode ser interpretado no sentido de ter sido voluntária e intencional a omissão do segundo condicionamento. Assim, não estamos perante qualquer lacuna, mas antes perante uma opção do legislador de Macau de, ao contrário do que ocorre em Portugal, e tendo possivelmente presentes os condicionamentos locais, não condicionar a intervenção dos informadores ao facto de terem tido um determinado período de tempo de contacto funcional com o informado durante o ano civil a que respeita a informação a prestar.

A corroborar esta conclusão está a circunstância de no boletim de informação a utilizar em Macau e relativamente a cada um dos factores a valorar existir uma coluna — que não existe nos modelos de boletins anexos ao Decreto Regulamentar n.º 44-B/83 — com a designação «NO», que significa «Não observado», lendo-se no n.º 3.9 das *Instruções para o Preenchimento do Boletim de Informação Individual* (BII), anexas ao Decreto-Lei n.º 46/84/M, que «Na hipótese de o informante não dispor de elementos de observação que lhe permitam a apreciação, deve esse facto ser assinalado na coluna 'NO' — Não observado».

Esta conclusão em nada é afectada pelas normas do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, invocadas no parecer do Ministério Público. Esse estatuto, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, não, revogou o Decreto-Lei n.º 86/84/M (cf. artigo 28.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 87/89/M) e só subsidiariamente, e com as devidas adaptações, é aplicável ao pessoal militarizado das Forças de Segurança de Macau (artigo 1.º, n.º 3, do estatuto). Para além disso, o aludido estatuto, continuando a exigir que o trabalhador da Administração Pública de Macau, para poder ser objecto de classificação ordinária de serviço, tenha mais de seis meses de serviço efectivo no ano a que a classificação se reporta (artigo 168.º, n.º 1), não exige qualquer período mínimo de contacto funcional entre o notador e o notado, limitando-se a prescrever que, na designação dos notadores, prefere, «sempre que possível, o superior hierárquico que tenha maior contacto funcional com o classificado». Como se vê, sendo naturalmente desejável que a notação assente

no mais dilatado contacto funcional entre notador e notado, não se condicionou legalmente aquela notação a uma duração mínima deste contacto.

Conclui-se, assim, que não ocorreu qualquer violação de lei pelo facto de o acto recorrido ter considerado admissível a intervenção, na classificação ordinária do ora recorrente relativa ao ano de 1992, como 1.º informador, de um seu superior hierárquico, que tomou posse do respectivo cargo em 21 de Setembro de 1992.

3.3 — E também não ocorreu qualquer violação de lei na forma foi determinada a média da pontuação atribuída ao recorrente.

Se é certo que no n.º 2 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 46/84/M se diz que tal pontuação resulta da média aritmética dos valores com que foi graduado cada um dos factores, não menos certo é que o subsequente n.º 3 do mesmo preceito permite que, mediante despacho do comandante das Forças de Segurança de Macau, sejam «introduzidos coeficientes de ponderação para valorização dos diferentes factores constantes do *Boletim de Informação Individual*».

No uso desta faculdade — cuja legitimidade não pode ser questionada, pois não vigora em Macau, designadamente no seu estatuto orgânico (Lei n.º 1/76, de 17 de Fevereiro, alterado pelas Leis n.ºs 53/79, de 14 de Setembro, e 13/90, de 10 de Maio), preceito similar ao artigo 115.º, n.º 5, da Constituição da República Portuguesa, que proíbe que os actos legislativos confirmem a actos de outra natureza o poder de, com eficácia externa, integrar ou modificar qualquer dos seus preceitos —, o comandante das Forças de Segurança de Macau emitiu o Despacho n.º 5/88, de 29 de Fevereiro de 1988, que relativamente aos graduados, atribuiu o coeficiente de ponderação 2 aos factores «Espírito de disciplina», «Aperfeiçoamento profissional», «Capacidade de iniciativa e espírito de decisão» e «Capacidade para o comando e chefia».

O acto recorrido, ao confirmar o cálculo da pontuação atribuída ao recorrente com base nestes coeficientes de ponderação, também não incorreu em vício de violação de lei, contrariamente ao que vem alegado.

3.4 — Atribui, em seguida, o recorrente ao acto recorrido o vício de desvio de poder, porque, segundo ele, resulta «da análise dos elementos constantes dos autos que a classificação de serviço que lhe foi atribuída mais não representa que uma punição pelo seu criticismo face a muitos aspectos do quotidiano da corporação policial, uma vez que ela não resulta dos elementos objectivos que poderiam relevar para efeitos da classificação».

Acontece, porém, que o recorrente não alega, e muito menos prova, qualquer facto concreto demonstrativo do que ele próprio qualifica como «posição crítica assumida frontalmente [...] face a muitos aspectos do quotidiano da corporação policial», pelo que nem sequer é possível dar como minimamente indiciada qualquer situação que, em termos de normalidade, pudesse ser considerada justificadora de suas penas de perseguição por parte dos seus superiores hierárquicos.

Aliás, dos termos em que a questão é posta resulta que o alegado desvio de poder é uma mera dedução que o recorrente extrai do facto de, em seu entender, ter sido injustamente classificado, o que, como é óbvio, é insuficiente para se dar por verificada a existência daquele vício.

Acresce que, dos 23 factores ponderados, só relativamente a 7 o recorrente se considerou subavaliado, tendo já obtido parcial repa-

ração quanto a 2 desses factores, e sendo certo que a sua discordância se cifra, no máximo, numa diferença de 2 pontos (de 7 para 9 e 8 para 10), numa escala de 2 a 10 pontos, o que, associado às referências elogiosas que lhe são feitas pelos seus superiores hierárquicos, torna pouco crível a tese da perseguição em que funda a alegação do vício de desvio de poder, que, assim, não se pode dar por verificado.

3.5 — Resta o vício de forma, consistente em contradição e deficiência de fundamentação, que o recorrente assaca ao acto recorrido: a contradição residiria em ter-se reconhecido, por um lado, a natureza delicada da matéria de classificação, e, por outro lado, ter-se julgado legítima a intervenção, como informador, de um superior hierárquico do notado com reduzido tempo de contacto funcional com este; a deficiência radicaria em, no fundo, o acto recorrido se ter limitado a afirmar que «o processo de classificação está perfeitamente regular do ponto de vista legal e formal», o que, do ponto de vista substancial, nada diria.

Entende-se no entanto, que não ocorrem as alegadas falhas de fundamentação.

O reconhecimento da natureza delicada da classificação de serviço, com a implicação, expressamente reconhecida, da conveniência da intervenção dos superiores hierárquicos do classificado que com este mais tempo hajam contactado, não é incompatível com o reconhecimento de que não está legalmente vedada a intervenção de informador com menos de seis meses de contacto funcional com o informador, ao que acresce que a classificação do recorrente não resultou unicamente — nem sequer decisivamente — do juízo emitido pelo 1.º informador, mas também dos juízos formulados pelo 2.º informador e pelo comandante da Força em que se integra, cabendo a este a última palavra.

Por outro lado, não é exacta a afirmação de que a fundamentação do despacho recorrido se tenha limitado à frase acima transcrita. Nesse despacho, após se identificarem os três fundamentos do recurso hierárquico interposto pelo ora recorrente, foram os mesmos sucessivamente apreciados e, a respeito de cada um deles, explicitados os fundamentos da sua rejeição: quanto ao período mínimo de contacto funcional entre o informador e o informado, a inexistência de disposição legal que tal imponha; quanto ao cálculo da pontuação, a introdução, legalmente consentida, de coeficientes de ponderação; e quanto à correcção da avaliação, a indisponibilidade, por parte do autor do acto, de elementos que o levassem a alterar a classificação atribuída por quem mais de perto contactou com o recorrente e que fundamentou capazmente tal classificação.

Não ocorre, assim, o vício de forma por alegada contradição e deficiência da fundamentação do acto recorrido.

4 — Decisão.

Em face do exposto, acordam em negar provimento ao presente recurso contencioso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria respectivamente, em 30 000\$ e 15 000\$.

— Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Mário José Araújo Torres* (relator) — *Rui Vieira Miller Simões* — *Ilídio Gaspar Nascimento Costa*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Apoio judiciário. Nomeação de patrono. Estrangeiro requerente de asilo.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Desde que apresentou pedido de asilo, até decisão final do processo, o estrangeiro requerente é titular de autorização de residência válida em Portugal.*
- 2 — *O requerente que tem insuficiência económica e que, à data da entrega do pedido de nomeação de patrono, tinha já um ano de residência em Portugal, preenche o requisito do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, gozando do direito à protecção jurídica, nomeadamente apoio judiciário.*

Recurso n.º 32 736, em que são recorrente Katemba Makiadi e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Vaz Serra Lima.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção (1.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

Katemba Makiadi, casado, de nacionalidade zairese, residente na Rua de António Cândido, 4, em Lisboa, veio requerer a nomeação de patrono para interpor recurso contencioso do despacho conjunto do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna e do Ministro da Justiça, de 31 de Agosto de 1993, que não lhe admitiu o pedido de asilo.

Alegou gozar da presunção de insuficiência económica a que se refere o artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, dado auferir — para fazer face às despesas próprias e do agregado familiar, composto por mulher e um filho menor — o rendimento mensal de 20 000\$.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público declarou que nada tinha a opor ao deferimento do pedido.

Mas este veio a ser indeferido pelo relator, em despacho do seguinte teor:

«O requerente não possui residência habitual em Portugal, entrou aqui irregularmente, não lhe tendo sido concedido asilo político.

Não se conhece, por outro lado, qualquer reciprocidade convencionalizada entre a República Portuguesa e o país da nacionalidade do requerente, pelo que, de acordo com o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387/B/87 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não se justifica o deferimento do pedido.

Com efeito, o n.º 2 do artigo 7.º dispõe que ‘os estrangeiros e os apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica’, esclarecendo o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 que ‘para efeitos de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387/B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por

período não inferior a um ano, salvo tratado ou convenção internacional que obrigue Portugal’ e o n.º 2 do mesmo artigo dispõe que ‘o estrangeiro a quem foi concedido asilo ou que goze do estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou de reconhecimento do estatuto de refugiado’.

Resulta assim destes preceitos que gozam do direito à protecção jurídica os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal, considerando-se que só residem habitualmente em Portugal aqueles que sejam titulares de residência válida e que, por outro lado, tenham aqui permanecido regular e continuamente por um período não inferior a um ano. O n.º 1 dispõe sobre a generalidade dos estrangeiros. Aqueles que demandaram o nosso país para aqui residir e, por isso, se exige a regularidade da sua permanência e o decurso de um certo prazo, condicionando a atribuição do direito a uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa.

Ao contrário, o n.º 2 do artigo 1.º, considerando a especial situação do pretendente a asilo e o facto de esse estatuto lhe poder, inclusivamente, ser atribuído antes de um ano, permite-se que ele goze esse direito à protecção jurídica logo que ele obtenha o respectivo estatuto. São duas situações diferentes, tratadas diferentemente na lei, não havendo, por isso, em relação aos pretendentes ao asilo político que saber se a residência provisória que lhe é atribuída tem o mesmo efeito que a licença de residência e se ele entrou no País há mais de um ano. O legislador é claro, na sua opção, ao pretender atribuir esse direito, unicamente, aos estrangeiros que se encontrassem em determinadas situações, denunciadoras de uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa, o que bem se compreende, pois, de outra forma, poderia sair completamente defraudado o sentido do instituto. O problema, dada a natureza do instituto, coloca-se em situação semelhante ao apoio no domínio da segurança social, em que é igualmente exigido um período de permanência ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderá ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir. Nem se argumente com o efeito anulatório do provimento do recurso. É que não se está aqui em face de uma negação do direito de acesso aos tribunais, como vamos ver, nem o pedido de nomeação suspende a eficácia do acto ou do prazo para o pedido da sua suspensão, não podendo dizer-se que tal solução não tem em conta a unidade do sistema jurídico.

Problema diferente é o de saber se tais normas são inconstitucionais, como já foi decidido no acórdão de 18 de Novembro de 1993, no processo n.º 32 832 deste Tribunal.

O artigo 15.º da Constituição estabelece no seu n.º 1 o princípio da equiparação entre estrangeiros e nacionais. Todavia, logo no n.º 2 estabelece restrições a essa igualdade ao dispor que se excepcionam além de outros ‘os direitos e deveres reservados pela lei exclusivamente aos cidadãos nacionais’. O legislador nacional não se quis vincular de forma absoluta ao princípio do chamado ‘tratamento nacional’ dos estrangeiros e apátridas. É assim que equiparando os estrangeiros e os nacionais para o efeito de lhes atribuir igualdade de acesso ao direito (n.º 1 do artigo 20.º da Constituição), no que toca ao apoio judiciário, nas modalidades do direito à informação e consulta jurídica e patrocínio judiciário, meio de evitar que a insuficiência económica impeça o exercício desse direito, o legislador nacional já se remeteu,

tanto no que toca aos cidadãos nacionais, como estrangeiros para o disposto na lei ordinária. Está, pois, consagrada constitucionalmente a possibilidade de a lei ordinária estabelecer limitações ou discriminações contra estrangeiros, no dizer de Gomes Canotilho e Vital Moreira, em *Constituição Anotada*, p. 135.

Assim, aquelas normas só se nos afigurariam inconstitucionais se elas implicassem a inexistência do direito. Se atingissem o seu núcleo ou conteúdo essencial, sem o qual o direito não existiria.

Não julgamos que seja aqui o caso. Aquelas normas não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito ao acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a regulamentar as condições em que esse direito pode ser exercido.

Não são, assim, a nosso ver, inconstitucionais.

Nestes termos, pelas razões atrás expostas, indeferimos o pedido.

Custas pelo requerente, com o mínimo de taxa de justiça e de procuradoria.»

A Ex.^{ma} Procuradora da República neste Supremo Tribunal reclamou deste despacho, afirmando em conclusão:

«1 — Decidindo pela forma como decidiu, o despacho reclamado violou as disposições entre si conjugadas dos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e do artigo 1.º, n.º 2, da Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro.

2 — Deverá, assim, ser revogado, decidindo-se pela concessão ao requerente do pretendido patrocínio judiciário.»

Com dispensa de vistos, vêm os autos à conferência.

Cumpra conhecer e decidir.

Dos autos resultam os seguintes factos relevantes:

A) O requerente Katemba Makiadi é de nacionalidade zairese e nasceu em 24 de Junho de 1966.

B) Após uma viagem desde Luanda, clandestinamente, a bordo do navio *Karipande*, entrou em Portugal, irregularmente, em 28 de Agosto de 1992, pela fronteira marítima de Lisboa, solicitando verbalmente asilo político em 14 de Setembro de 1992.

C) Por despacho conjunto do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna e do Ministro da Justiça, de 31 de Agosto de 1993, não foi concedido ao requerente o asilo pretendido, por o pedido «não se enquadrar no disposto nos artigos 1.º e 2.º da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto».

D) O referido despacho foi notificado ao requerente em 13 de Setembro de 1993.

E) O requerente alegou que tem o rendimento mensal de 20 000\$.

Assente este complexo fáctico, há que o valorar juridicamente, analisando-se as questões de direito pertinentes.

O requerente beneficia de presunção da insuficiência económica, nos termos do artigo 20.º do Decreto Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro.

O sistema de acesso ao direito e aos tribunais, instituído por aquele Decreto-Lei n.º 387-B/87, «destina-se a promover que a ninguém seja dificultado ou impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos» (n.º 1 do artigo 1.º daquele diploma).

E o n.º 1 do seu artigo explicita que «têm direito a protecção jurídica nos termos da presente lei, as pessoas singulares que demonstrem não dispor de meios económicos bastantes para suportar os honorários dos profissionais forenses, devidos por efeito da pres-

tação dos seus serviços, e para custear, total ou parcialmente, os encargos normais de uma causa judicial».

Mas, quanto a estrangeiros, regem, pela seguinte forma, os n.ºs 2 e 3 do mesmo artigo 7.º:

«Os estrangeiros e os apátridas que residem habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica» (n.º 2), «aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados» (n.º 3).

Para terem protecção jurídica, os estrangeiros devem residir habitualmente em Portugal.

Quer isto dizer que devem permanecer duradouramente dentro das fronteiras portuguesas, manter uma certa ligação com as nossas coisas e gentes.

Não é, porém, necessário que tenham a vida ligada a um emprego ou a uma actividade profissional e fixada em certa localidade.

É este entendimento que ilumina e explica o disposto no n.º 1 do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, que regulamentou o sistema do apoio judiciário.

«Para efeito de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida, a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar».

Por outro lado, estatui o n.º 2 do artigo 1.º daquele Decreto-Lei n.º 391/88 que «o estrangeiro a quem foi concedido asilo ou que goze do estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data da concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado».

E a Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro (lei que, à data da entrega do pedido do requerente, ainda regulava o direito de asilo) tinha as seguintes normas relevantes:

«A autorização da residência provisória [...] é válida pelo período de 120 dias, contados da data de apresentação do pedido, renovável por períodos de 30 dias até decisão final do mesmo ou, no caso previsto no artigo 20.º, até expirar o prazo ali estabelecido.» (N.º 1 do artigo 16.º)

«Enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto no n.º 2 do artigo 4.º» (Artigo 16.º, n.º 3.)

«A concessão do direito de asilo nos termos do artigo 2.º confere ao beneficiado situação análoga à de refugiado, sujeitando-o ao preceituado nesta lei e na legislação sobre estrangeiros.» (Artigo 4.º, n.º 2.)

«Em caso de recusa de asilo, o requerente poderá permanecer em território nacional durante um período transitório que não pode exceder 60 dias, para o efeito de procurar asilo noutra país ou regressar àquele que já lho tenha concedido.» (Artigo 20.º, n.º 1.)

«Findo o período referido no número anterior, o requerente ficará sujeito ao regime geral de permanência de estrangeiros em território nacional, salvo se for decretada a sua expulsão pelo tribunal competente.» (Artigo 20.º, n.º 2.)

A mencionada Lei n.º 38/80 foi revogada pela Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, que entrou em vigor em 19 de Outubro de 1993 e que, nos termos do seu artigo 41.º, é aplicável aos pedidos de asilo pendentes.

Esta nova lei estabelece que, após o pedido de asilo, é conferida ao interessado uma autorização de residência provisória, válida por 60 dias e renovável por períodos de 30 dias, até decisão final ou até 30 dias depois da recusa do asilo (artigos 14.º e 18.º).

Ora, focando o caso do requerente, Katemba Makiadi, temos que este solicitou asilo em 14 de Setembro de 1992 e que se tem mantido continuamente em Portugal, até agora, sem que o seu pedido tenha sido objecto de decisão definitiva.

A sua pretensão foi indeferida por despacho ministerial, mas este não se tornou caso resolvido, pois dele poderá ainda interpor-se recurso contencioso.

Só na falta deste ou com a sua decisão, com trânsito em julgado, a situação do requerente se consolidará na ordem jurídica.

Verifica-se, pois, que Katemba Makiadi dispõe, por força da lei, de autorização de residência provisória.

O carácter precário de tal autorização não impede que a mesma seja válida, já que ela torna regular a manutenção do seu titular em Portugal e que a lei teve em vista, com ela, precisamente a legalização da estada no nosso País.

Por outro lado, o requerente está em Portugal, sem interrupções, há mais de um ano e aqui poderá continuar até decisão final do seu pedido (mesmo até 30 dias depois da eventual recusa deste).

Conclui-se que a situação do requerente se integra no n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 e que, por isso, dispondo ele de protecção jurídica, devia ter-lhe sido concedido o almejado patrocínio.

Note-se que, se se entender que os estrangeiros com autorização provisória de residência e com processos de pedido de asilo ainda pendentes (não havendo convenção internacional para concessão recíproca de assistência, em aplicação do princípio de «tratamento nacional») não foram contemplados directamente no n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, constata-se uma lacuna da lei ordinária.

E, dado o disposto nos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80 (que criam para o candidato, na pendência do processo, uma situação equiparada à de refugiado), e no artigo 10.º, n.º 1, do Código Civil, a lacuna seria integrada pela solução eleita legalmente para as situações já consolidadas.

Solução essa que é a do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88.

Também a actual Lei n.º 70/93 (artigo 14.º, n.º 3) assimila a situação dos requerentes de asilo com processos pendentes à daqueles a quem foi já atribuído esse direito.

Pelo que, ainda nesta hipótese, seria de outorgar o patrocínio impetrado.

Esta posição positiva adviria também do exame dos artigos 30.º da Lei n.º 38/80, e 38.º da Lei n.º 70/93, que prescrevem que «os processos de concessão ou de perda do direito de asilo e expulsão são isentos de selo, gratuitos e têm carácter urgente».

Se é obrigatória a intervenção de advogado e se o processo é, por lei, gratuito, é o Estado que deve suportar as despesas relativas ao trabalho do mandatário forense, sendo factos despiciendos a residência em Portugal e até a insuficiência económica.

Pelo exposto, acordam neste Supremo Tribunal em atender a reclamação, revogar o despacho reclamado e deferir a nomeação de patrono requerida por Katemba Makiadi, ordenando-se que se solicite ao Conselho Distrital de Lisboa da Ordem dos Advogados a nomeação de um advogado (artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro).

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Vaz Serra Lima* (relator) — *António José Ribeiro da Cunha* — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (vencido). Votei no sentido de ser desatendida a reclamação e mantido o despacho do relator pelas razões que dele constam. — Fui presente, *Pais Borges*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Justo impedimento. Doença de empregado de uma empresa encarregada de pagar guias de custas.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Considera-se justo impedimento o evento normalmente imprevisível, estranho à vontade da parte, que a impossibilita de praticar o acto por si ou por mandatário.*
- 2 — *Sendo geralmente entendido que a invocação de justo impedimento, para evitar o efeito extintivo do decurso do prazo, tem de ser feita logo que cesse a causa impeditiva.*

Recurso n.º 33 467, em que são recorrente Parma — Construções Cívicas e Industriais, L.^{da}, e recorrida a Câmara Municipal de Cascais. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Hipólito Pinto.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Parma — Construções Cívicas e Industriais, L.^{da}, com sede em Algés, inconformada com o despacho proferido pelo M.^{mo} Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, em 4 de Fevereiro de 1993, a fls. 115 e 115 v.º dos autos — que julgou deserto o recurso interposto a fls. 87 e seguintes —, dele recorreu nos termos seguintes: «Em conclusão:

O douto despacho-sentença de fls. [...] ao considerar inexistir justo impedimento, não admitindo que a recorrente pagasse as custas judiciais fora do prazo (n.º 2 do artigo 146.º do Código de Processo Civil) e julgando assim deserto o recurso, incorreu em violação do artigo 146.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, pelo que deve ser anulado».

Pediu, no final, a anulação do despacho-sentença recorrido, sendo substituído por outro que reconheça o justo impedimento com todas as consequências legais (*sic*).»

Sem contra-alegação, subiram os autos a este Tribunal, onde o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu o parecer de fl. 127, que aqui se dá por inteiramente reproduzido, no sentido do não provimento do recurso.

Colhidos que foram os vistos dos Ex.^{mos} Adjuntos, cumpre decidir. Ora vejamos:

Emerge dos autos, com relevância para a decisão do presente recurso, a seguinte matéria de facto:

1 — A ora recorrente interpôs no TAC de Lisboa, em 17 de Fevereiro de 1992, recurso contencioso de anulação da deliberação da Câmara Municipal de Cascais, com a data de 9 de Janeiro de 1992, pela qual lhe foram aplicadas multas no valor global de 46 631 578\$, por atrasos na execução das respectivas obras.

2 — Cujo recurso foi rejeitado, por ilegal interposição, por despacho do M.^{mo} Juiz *a quo* de 28 de Abril de 1992 (fls. 84 e 85).

3 — Deste despacho foi interposto, tempestivamente, recurso (fls. 87 e seguintes).

4 — Em 28 de Janeiro de 1993, depois de os autos terem ido à conta e notificado o advogado da recorrente, enviando-lhe fotocópia da conta, bem como de guias para pagamento, foi apresentado no TAC de Lisboa o requerimento de fls. 108 e 108 v.^o, subscrito pelo sócio gerente da Parma — requerimento que aqui se dá por inteiramente reproduzido; em especial, que «tendo ainda em atenção que a subida do recurso para o Supremo Tribunal Administrativo está pendente do pagamento daquelas guias, se requer de V. Ex.^a:

Seja relevado o facto e, em consequência, seja concedida à recorrente novo prazo para pagamento daquelas guias.

Após o que o processo seguirá os seus trâmites legais.»

5 — A fls. 109, 110 e 111 encontram-se as guias, com a data de 12 de Janeiro de 1993 e pagamento até 16 de Janeiro de 1993, que não foram pagas.

6 — A fl. 112 encontra-se um atestado médico, com a data de 27 de Janeiro de 1993, subscrito pelo Dr. Jorge Parente da Costa, atestando que D. Rosália de Castro, funcionária da firma Parma — Construções Cívicas e Industriais, L.^{da}, com sede em Algés, está doente e acamada desde ontem, não podendo comparecer ao serviço.

7 — Dada vista ao digno magistrado do Ministério Público no TAC de Lisboa, emitiu ele parecer no sentido do indeferimento do pedido.

8 — Assim, também entendeu e decidiu o M.^{mo} Juiz, julgando deserto o recurso, por despacho de 4 de Fevereiro de 1993, ora em apreço.

Face a esta matéria de facto, dada como provada, *quid juris?* O conceito de justo impedimento vem gizado no artigo 146.^o, n.^o 1, do Código de Processo Cível, que ora se transcreve:

«Considera-se justo impedimento o evento normalmente imprevisível, estranho à vontade da parte, que a impossibilite de praticar o acto por si ou por mandatário.»

Sendo geralmente entendido que a invocação do justo impedimento, para evitar o efeito extintivo do decurso do prazo, tem de ser feita logo que cesse a causa impeditiva.

Em anotação ao artigo 146.^o do Código de Processo Civil escreveu J. A. Reis, in vol. 1, p. 273:

«Faz-se, em primeiro lugar, a distinção entre as duas espécies de prazo — peremptório e dilatatório.

Espécies:

O prazo peremptório e o prazo dilatatório distinguem-se pela função que desempenham.

Função do prazo peremptório — marcar o período de tempo durante o qual pode praticar-se um acto de processo [. . .].

Efeito:

O prazo peremptório produz este efeito — logo que expire, fica extinto o direito a praticar o acto respectivo.

Justo impedimento:

O justo impedimento actua como limitação ao efeito do prazo peremptório. Se a parte teve justo impedimento para praticar o acto dentro do prazo, é admitida a praticá-lo depois de o prazo expirar.»

O justo impedimento «é constituído por evento normalmente imprevisível; isto é, que escapa à previsão do homem médio, que usa de diligência normal; não constituindo evento normalmente imprevisível o não pagamento de custas por empregada de uma empresa a quem as guias foram entregues e que as deixou abandonadas na sua secretária» (acórdão de 22 de Outubro de 1992, no recurso n.^o 21 847, do Supremo Tribunal Administrativo).

Face à matéria constante do probatório, em especial, no n.^o 5, competia à parte averiguar no próprio dia 26 de Janeiro de 1993, e não no dia seguinte, se a empregada havia cumprido a tarefa de que fora incumbida;

Ou, na impossibilidade desta o fazer directamente, devido a doença, se tal pagamento havia sido feito por interposta pessoa, uma vez que não se tratava de acto pessoal (acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de Março de 1979, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.^o 285, p. 254).

Tanto mais que o prazo para pagamento das guias havia sido relegado para o último dia; o que tudo implicava uma maior diligência da ora recorrente.

Por outro lado, avisada esta, por carta registada, expedida em 12 de Janeiro de 1993, para pagar as guias, que lhe foram enviadas, veio ela em 28 de Janeiro de 1993 — já depois de expirado o prazo —, requerer a relevação da falta e a concessão de novo prazo para aquele pagamento;

Sem invocação de qualquer fundamento legal (fl. 108 v.^o).

Consequentemente e após parecer do digno magistrado do Ministério Público o M.^{mo} Juiz *a quo* proferiu o douto despacho de fl. 115, ora recorrido, que não merecendo qualquer censura, é de confirmar.

Nesta conformidade e na improcedência da conclusão, acordam, em conferência, em negar provimento ao recurso interposto, e, em consequência, em confirmar o despacho recorrido.

Custas pela recorrente, fixando a taxa de justiça em 10 000\$ e a procuradoria em metade.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *António Hipólito Pereira Pinto* (relator) — *Mário José Araújo Torres* — *Joaquim Eugénio de Sousa Correia de Lima*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Fundamentação do acto administrativo. Deliberação de júri de concurso. Prova de entrevista.

Doutrina que dimana da decisão:

Há falta de fundamentação da deliberação do júri à classificação das entrevistas dos candidatos a concurso de promoção quando da respectiva acta não conste qualquer dos elementos objectivos que terão influído nessas classificações nem sequer se referem os parâmetros ou critérios de base que o júri adoptou para proceder à ponderação determinante do resultado concreto a que chegou, limitando-se a atribuir a indicar, à frente do nome de cada candidato, os valores atribuídos, numa escala de 0 a 20.

Recurso n.º 33 481, em que são recorrente Domingos Alfredo Lopes e recorridos a Câmara Municipal de Matosinhos e outros. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Mário Torres.

Acordam, em subsecção, na Secção de Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Domingos Alfredo Lopes interpôs, no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, contra a Câmara Municipal de Matosinhos, recurso contencioso de anulação da deliberação de 28 de Dezembro de 1988, publicada no *Diário da República*, 3.ª série, n.º 31, de 6 de Fevereiro de 1989, que homologou a lista final elaborada pelo júri do concurso interno de promoção para provimento de seis lugares de cantoneiro de vias municipais principal, aberto pelo aviso n.º 198/88, de 18 de Agosto de 1988, publicado no *Diário da República*, 3.ª série, n.º 213, de 14 de Setembro de 1988. Imputou ao acto recorrido o vício de violação de lei, por violação do artigo 24.º, n.º 5, do Decreto Regulamentar n.º 68/80, de 4 de Novembro, e o vício de forma, por falta de fundamentação.

Citada a entidade recorrida, esta, na contestação apresentada, preconizou a rejeição do recurso, por, em seu entender, a elaboração, pelo júri, da acta-relatório das operações de graduação e ordenação constituir um acto destacável, contenciosamente impugnável, cuja consulta esteve ao dispor do recorrente desde 17 de Novembro de 1988, pelo que o recurso, interposto em 6 de Abril de 1989, padeceria de extemporaneidade.

Citados os 11 recorridos particulares, só apresentaram contestação Manuel Marinho Teixeira e Adão Augusto Mendes Barbosa, que defenderam a inexistência dos imputados vícios de violação de lei e de forma.

O recorrente respondeu à questão prévia suscitada pela entidade recorrida, sustentando a sua improcedência.

O representante do Ministério Público no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto também se pronunciou pela improcedência dessa

questão, mas, por despacho de fl. 53, o juiz *a quo* deixou para sede de sentença o conhecimento da mesma.

Pelo mesmo despacho foi concedido aos recorridos particulares contestantes o solicitado apoio judiciário, na modalidade de dispensa total de custas e preparos.

O recorrente, a entidade recorrida e o recorrido particular Adão Augusto Mendes Barbosa apresentaram alegações, reafirmando as posições anteriormente sustentadas.

O representante do Ministério Público emitiu parecer no sentido do improvimento do recurso.

Por sentença de 29 de Junho de 1993, após julgar improcedente a excepção da extemporaneidade do recurso, o juiz do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, considerando não se verificarem os vícios imputados ao acto recorrido, negou provimento ao recurso contencioso.

É desta sentença que, pelo recorrente, vem interposto o presente recurso jurisdicional, culminando as respectivas alegações com a formulação das seguintes conclusões:

«1.ª A douda sentença considerou a não existência de vício de forma na deliberação em recurso (homologação da acta-relatório do júri do concurso), com violação do disposto no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, sofrendo, pois, de erro de direito.

2.ª Da acta-relatório do júri do concurso, homologada e apropriada pela deliberação em recurso, apenas consta a atribuição de classificação numérica a cada candidato, não constando os fundamentos de facto que levaram à atribuição daquela nota e não de outra.

3.ª O artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77 exige (e é fonte hierarquicamente superior do Decreto Regulamentar n.º 68/80) que todos os actos que neguem ou restrinjam direitos sejam fundamentados de facto. Ora,

4.ª O acto de homologação em causa apropriou-se da acta-relatório e desta não constam quais os fundamentos de facto que levaram à atribuição da classificação de 11 valores à prova do recorrente e de 15 valores à prova do candidato que foi colocado em 1.º lugar; sendo certo que, com a atribuição da classificação de 11 o recorrente viu negado o seu direito a ser provido numa vaga de uma categoria superior, com retribuição superior, etc.

Acresce que,

5.ª A douda sentença considerou que não existia vício de violação do n.º 5 do artigo 24.º do Decreto Regulamentar n.º 68/80 dado que da acta-relatório constavam 'as operações de graduação', ao assim considerar erro de direito, violando a norma supra-referida.

Porque,

6.ª Da acta do júri, apropriada pela deliberação em recurso, não constam 'operações' de graduação, mas unicamente graduação. Pois,

7.ª 'Operação de graduação' são todos os actos e fundamentos que conduzem o júri a atribuir uma determinada graduação, classificação aos candidatos de um concurso. Ora, da acta-relatório apenas consta a graduação atribuída e não as operações que conduziram a tal graduação, com preterição de uma formalidade e consequente violação do normativo a que nos vimos referindo.»

Os recorridos particulares Manuel Marinho Teixeira e Adão Augusto Mendes Barbosa contra-alegaram, preconizando a confirmação da sentença recorrida e formulando as seguintes conclusões:

«1.^a Não violou a lei o júri, mormente o artigo 24.º do Decreto Regulamentar n.º 68/80, ao elaborar a acta-relatório com os mapas anexos, que dela fazem parte integrante, classificando os concorrentes.

2.^a E posteriormente tendo-os graduado por ordem inversa da sua valorização.

3.^a Como também é suficiente a classificação da entrevista que constou de uma prova técnica de conhecimentos por se tratar de um acto de discricionariedade técnica do júri.

4.^a Não havendo assim nenhum vício de forma.»

Por seu turno, a Câmara Municipal de Matosinhos termina a respectiva contra-alegação com a formulação das seguintes conclusões:

«1.^a O acto administrativo sob censura não enferma dos vícios de (violação de) lei ou de forma imputados pelo recorrente, nada havendo a censurar-lhe.

2.^a Por outro lado, é insindicável a deliberação de um júri de concurso público quando este atendeu aos critérios legais estabelecidos para apreciação dos concorrentes.»

Neste Supremo Tribunal Administrativo, o representante do Ministério Público emitiu o seguinte parecer:

«A meu ver, o recurso merece provimento.

Sendo embora certo que é necessário adaptar a exigência legal de fundamentação à especificidade dos actos a fundamentar, sempre será necessário, no caso de valoração de entrevista em concurso de provimento, como o que está em apreciação, que se façam constar os parâmetros ou critérios de avaliação com base nos quais o júri atribuiu a respectiva pontuação (cf., entre outros, o acórdão de 12 de Junho de 1990, recurso n.º 21 089).

A mera menção de uma pontuação sem se conhecerem os critérios utilizados, sendo aquela a única prova a apreciar, não pode servir ou satisfazer a exigência legal de fundamentação dos actos administrativos.

Parece assim verificar-se o invocado vício de forma, sendo de prover o recurso, dado que a sentença recorrida assim o não considerou.»

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

2 — Matéria de facto.

A sentença recorrida — nesta parte não impugnada — deu como assentes, com interesse para a decisão do recurso, os seguintes factos:

a) No *Diário da República*, 3.^a série, n.º 213, de 14 de Setembro de 1988, foi publicado o aviso n.º 198/88, que tornava pública a deliberação de 29 de Junho de 1988 da Câmara Municipal de Matosinhos mediante a qual foi decidida a abertura de concurso interno para provimento, entre outros, de vagas (6) de cantoneiro de vias municipais principal — cf. documento junto a fl. 5 dos autos.

b) Nesse mesmo aviso constava que o método de selecção, em conformidade com o disposto no artigo 14.º do Decreto Regulamentar n.º 68/80, de 4 de Novembro, era, para o concurso de cantoneiro de vias municipais, a prova de entrevista.

c) O recorrente, bem como os recorridos particulares e 10 outros funcionários da entidade recorrida, foram considerados opositores obrigatórios para o concurso interno de cantoneiro de vias municipais principal (cf. fls. 38 e 57 do apenso).

d) O júri do concurso elaborou, em 17 de Novembro de 1988, a acta-relatório que consta de fls. 58 e 59 do apenso instrutor e cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido. Dela consta que:

«Ponto n.º 7: As provas consistiram em prova de entrevista (avaliação de conhecimentos práticos).

Ponto n.º 8: O júri deliberou atribuir a cotação de 20 valores à prova de entrevista.

Ponto n.º 9: Em função do resultado obtido na referida prova de entrevista, de acordo com o mapa anexo e que faz parte integrante desta acta, o júri deliberou ordenar os candidatos da seguinte forma:

Valores

1.º José Ferreira Marco	15
2.º Adão Augusto M. Barbosa	13
3.º José Silva	13
4.º Manuel Moreira	13
5.º Manuel Quintas	13
6.º Manuel Marinho Teixeira	13
7.º Adélio Gomes Ferreira	11
8.º Carlos Rocha	11
9.º Manuel Pereira Silva	11
10.º António Monteiro Ferreira	11
11.º Manuel Augusto Rodrigues	11
12.º Domingos Alfredo Lopes	11
13.º Serafim Costa Sousa	10

e) Dá-se aqui por integralmente reproduzido o documento junto ao processo instrutor a fl. 60.

f) Por deliberação da entidade recorrida, de 28 de Dezembro de 1988, foi homologada a acta-relatório do júri e, após votação por escrutínio secreto, foram providos na categoria de cantoneiro de vias municipais principal os seis primeiros classificados, José Ferreira Marco, Adão Augusto Mendes Barbosa, José Silva, Manuel Moreira, Manuel Quintas e Manuel Marinho Teixeira (cf. fl. 61 do apenso).

g) Tal deliberação foi tornada pública por aviso publicado no *Diário da República*, 3.^a série, de 6 de Fevereiro de 1989 (cf. fls. 8 e 9 dos autos).

3 — Fundamentação.

3.1 — O primeiro dos vícios, invocados pelo recorrente, que a sentença recorrida apreciou foi o de violação de lei, de acordo com o preceituado no artigo 57.º, n.º 2, alínea b), *in fine*, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos. Também essa será a ordem de apreciação dos vícios a adoptar no presente acórdão, apesar de, nas suas alegações, o recorrente tratar em primeiro lugar do vício de forma, mas sem estabelecer entre os vícios arguidos qualquer relação de subsidiariedade.

À data da prolação da deliberação contenciosamente impugnada, o sistema de recrutamento, concursos e provimento para o pessoal da administração local constava do Decreto Regulamentar n.º 68/80, de 4 de Novembro, que viria a ser revogado pelo Decreto-Lei n.º 52/91, de 25 de Janeiro, que tornou aplicável, com adaptações, ao recrutamento e selecção de pessoal para as carreiras e categorias da ad-

ministração local o disposto no Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

O artigo 24.º daquele decreto regulamentar dispunha:

«1) Finda a prestação de provas ou a apreciação dos elementos relevantes que legalmente devam ser tidos em conta para a graduação dos candidatos, o júri graduá-los-á, adoptando a classificação de 0 a 20 valores, dispondo-os em lista por ordem decrescente das classificações.

[...].

5) O júri elaborará acta-relatório das operações de graduação e ordenação, cuja consulta será facultada aos próprios interessados para efeitos de recurso.»

O recorrente sustenta que o disposto neste n.º 5 foi violado por da acta-relatório do júri não constarem as «operações de graduação».

No presente caso, em que o concurso constava de uma única prova (entrevista), a operação de graduação dos candidatos, consistente na atribuição de uma classificação entre 0 e 20 valores, e a subsequente ordenação em lista por ordem decrescente das classificações, são obviamente idênticas para aquela prova e para o concurso, pois só quando este integre mais que uma prova é que a graduação e ordenação finais podem não coincidir com as graduações e ordenações feitas para cada prova. Ora, tais graduação e ordenação mostram-se efectivadas pelo júri, como consta da acta-relatório respectiva. Não houve, assim, desrespeito daquele comando legal, pelo que bem decidiu a sentença recorrida ao não dar por verificado o invocado vício de violação de lei.

Aliás, o recorrente, ao invocar esse vício, fê-lo em termos que denotam confusão entre a omissão da aludida exigência legal de menção das operações de graduação e o desrespeito pelo dever de fundamentação dessas operações, gerador de vício de forma, que passaremos de imediato a apreciar.

3.2 — O dever de fundamentação expressa da deliberação dos júris dos concursos que proceda à classificação e ordenação dos candidatos, fundamentação essa que deve constar da acta contendo a lista de classificação final, apesar de não explicitamente referido no Decreto Regulamentar n.º 68/80, já resultava do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e fora entretanto consagrado no artigo 268.º, n.º 2, da Constituição (versão de 1982, correspondente ao n.º 3 do mesmo preceito, na versão actual), vindo a ser posteriormente reafirmado no n.º 1 do artigo 32.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro — aplicável à administração local autárquica por força do Decreto-Lei n.º 52/91, de 25 de Janeiro —, e no artigo 124.º, n.º 1, do Código de Procedimento Administrativo (cujo n.º 2 apenas veio isentar do dever de fundamentação «os actos de homologação de deliberações tomadas pelos júris», e não, como é óbvio, estas próprias deliberações).

Tal dever implica que a fundamentação seja expressa, através de sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão, embora possa consistir em declaração de concordância com os fundamentos de anterior parecer, informação ou proposta, hipótese em que estas peças constituirão parte integrante do respectivo acto.

A exigência de fundamentação persegue dois objectivos essenciais: por um lado, permitir aos interessados o conhecimento dos fundamentos do acto que motivaram a entidade administrativa a agir, em ordem a possibilitar-lhes uma opção consciente entre a aceitação da

legalidade do acto e a justificação do recurso contencioso; por outro, assegurar a observância dos princípios da legalidade, da justiça e da imparcialidade, que deve reger toda a actuação da Administração, pela exposição das «conclusões de um processo lógico, coerente e sensato e resultado de um exame sério e imparcial dos factos e das disposições legais a considerar em cada caso» (acórdão de 4 de Março de 1987, em *Acórdãos Doutrinários do Supremo Tribunal Administrativo*, n.º 319, p. 858). «A fundamentação deve proporcionar aos destinatários do acto — tomando por referência um destinatário concreto, pressuposto como cidadão diligente e cumpridor da lei — a reconstituição do itinerário cognoscitivo e valorativo percorrido pela entidade decidente na prolação do acto» (acórdão de 7 de Julho de 1992, recurso n.º 28 630).

É, porém, sabido — e os dois acórdãos acabados de citar não o deixam de sublinhar — que a fundamentação é um conceito relativo, cujo conteúdo variará conforme o tipo de acto de que se trata. Porém, apesar de o acto em causa no presente recurso ser um acto homologatório de uma avaliação de mérito relativo dos candidatos a certo concurso, onde é irrecusável uma margem de livre apreciação por parte do respectivo júri, o alargamento do controlo jurisdicional desses momentos discricionários, que se tem verificado, «reforça as exigências de densidade da fundamentação formal designadamente no que toca à externalização dos motivos, sem a qual se tornaria mais difícil ajuizar da legitimidade do acto»; com efeito, a circunstância de os espaços de controlo pelos tribunais em tais matérias serem limitados «não dispensa a declaração das razões da decisão, que também interessa para assegurar a reflexão decisória, o conhecimento dos interessados, a transparência ou o autocontrolo» (José Carlos Vieira de Andrade, *O Dever da Fundamentação Expressa de Actos Administrativos*, Coimbra, 1991, pp. 268 e 269).

Quanto ao nível de exigência da fundamentação das classificações atribuídas à prova de entrevista, em concursos de provimento da função pública, a orientação deste Supremo Tribunal Administrativo é detectável da seguinte sequência de sumários de acórdãos que recaíram sobre tal questão:

Acórdão de 12 de Novembro de 1987, recurso n.º 23 309: «Há falta de fundamentação da deliberação do júri relativa à classificação das entrevistas dos candidatos ao concurso quando da respectiva acta não conste qualquer dos elementos objectivos que terão influído nessas classificações».

Acórdão de 9 de Junho de 1988, recurso n.º 24 813: «Enferma de vício de forma por falta de fundamentação a deliberação do júri de concurso respeitante à classificação de candidatos quanto à entrevista que nele constituía um dos métodos de selecção, quando não refere quaisquer elementos objectivos sobre as questões que se diz terem sido postas a cada candidato, nem quanto à forma como estes se comportaram e responderam, satisfazendo ou não a tais questões, em termos de se revelar tratamento igualitário dos concorrentes e a diferenciação relativa destes quanto à sua capacidade pessoal e profissional para o exercício da função, que a entrevista visa apurar».

Acórdão de 11 de Dezembro de 1990, recurso n.º 27 647: «A indicação dos elementos positivos e negativos que determinaram a menção qualitativa da entrevista é suficiente para se considerar este acto suficientemente fundamentado».

Acórdão de 15 de Janeiro de 1991, recurso n.º 24 331: «Não está fundamentada a classificação dada a entrevista se aquela é apenas antecedida da reprodução textual do preceito legal que estabelece os objectivos de tal método de selecção».

Acórdão de 16 de Janeiro de 1992, recurso n.º 28 400:

«V — As actas das reuniões dos júris deverão conter os fundamentos das decisões tomadas.

VI — Tal sucede em relação à ‘entrevista’ quando estão expressos os itens sobre que incidiu e quais os resultados alcançados no desenvolvimento da mesma, em termos tais que permitem entender o itinerário cognoscitivo seguido pelo júri na valoração dos candidatos.»

Aplicando estes critérios ao caso sujeito, fácil é concluir pela insuficiência da fundamentação do acto contenciosamente impugnado, que acolheu a fundamentação da deliberação do júri por ele homologada.

A acta-relatório limita-se a referir que as provas consistiram em prova de entrevista (avaliação de conhecimentos práticos), que o júri deliberou atribuir a essa prova a cotação de 20 valores, e que «em função do resultado obtido na referida prova de entrevista, de acordo com o mapa anexo que faz parte integrante desta acta, o júri deliberou ordenar os candidatos da seguinte forma» (seguem-se 13 nomes e, à frente de cada um deles, a classificação atribuída). O mapa para que a acta remete, por seu turno, consiste num quadro com três colunas: na primeira constam os nomes dos candidatos; na segunda, epigrafada «Prova de entrevista», constam os valores atribuídos a cada um (15 valores para o 1.º, 13 valores para os 2.º a 6.º, 11 valores para os 7.º a 12.º, e 10 valores para o 13.º); na terceira, epigrafada «Total», constam os mesmos valores da coluna anterior.

Isto é: não se referem sequer os parâmetros ou critérios de base que o júri adoptou para proceder à ponderação determinante do resultado concreto a que chegou. Conclui-se, assim, que o acto contenciosamente impugnado, por não revelar minimamente o percurso lógico percorrido para se alcançarem as classificações atribuídas padece de vício de forma, por falta de fundamentação, contrariamente ao decidido na sentença sob recurso.

4 — Decisão.

Em face do exposto, acordam em conceder provimento ao presente recurso jurisdicional, revogando a sentença recorrida, e, consequentemente, em conceder provimento ao recurso contencioso, anulando o acto contenciosamente impugnado, por padecer de vício de forma por falta de fundamentação.

Custas, no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto e neste Supremo Tribunal Administrativo, pelos recorridos particulares, Manuel Marinho Teixeira e Adão Augusto Mendes Barbosa, que beneficiam de apoio judiciário, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 12 000\$ e 6000\$ no tribunal administrativo de círculo, e em 15 000\$ e 8000\$ neste Supremo Tribunal, para cada um.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Mário José Araújo Torres* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *António José Ribeiro da Cunha*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Processo disciplinar. Prova. Vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto.

Doutrina que dimana da decisão:

Não se considerando provado, em recurso, um dos factos imputados à recorrente e que determinou o acto punitivo, verifica-se o vício de violação de lei por erro nos pressupostos.

Recurso n.º 33 490-Z, em que são recorrente o Conselho dos Officiais de Justiça e recorrida Manuela Eduarda Viana Madureira da Silva Martins. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gonçalves Pereira.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Manuela Eduarda Viana Madureira da Silva Martins, casada, escriturária judicial, residente na Rua Nova do Seixo, 1100, 2.º, esquerdo, São Mamede de Infesta, Matosinhos, interpôs para o Tribunal Administrativo de Círculo do Porto recurso contencioso de anulação da deliberação do Conselho dos Officiais de Justiça, de 28 de Abril de 1992, que a puniu com a pena de demissão.

Alega, essencialmente, que não cometeu os factos por que foi punida, pelo que foram violados os artigos 124.º, 127.º, n.º 1, alínea g), 132.º, 137.º, n.º 1, alínea a), 149.º e 141.º, n.º 2, todos da Lei Orgânica das Secretarias Judiciais e do Estatuto dos Funcionários de Justiça.

A entidade recorrida, na sua resposta, defende que a recorrente praticou os factos que lhe foram atribuídos e que são passíveis de sanção com a pena de demissão, não existe vício de violação de lei e deve o recurso ser julgado improcedente.

As partes alegaram e mantiveram as suas posições.

O magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido do provimento do recurso por se mostrar violado o comando do artigo 124.º do Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro.

O Sr. Juiz, na sentença, considerou que o acto impugnado está inquinado pelo vício de violação de lei, deu provimento ao recurso e anulou o acto.

Desta decisão recorreu o Conselho dos Officiais de Justiça que alegou e formulou a seguinte conclusão:

Face ao exposto nos pontos 2.º a 15.º, não existe no acto recorrido qualquer vício de violação de lei por erro nos pressupostos designadamente quanto à apreciação e valorização da prova.

De facto:

a) Apenas a arguida surge com as mãos manchadas de vermelho com o «pó de rodamina»;

b) No espaço de tempo que mediou entre o fecho da porta da secção central — com duas voltas de chave — pelo secretário judicial, e a sua chegada à mesma secção, passaram cerca de 10 a 25 minutos, período em que apenas a arguida teve acesso à chave da referida secção;

c) A porta da secção que havia sido fechada com duas voltas de chave, aparece posteriormente com apenas uma volta;

d) Apenas a arguida teve a preocupação de limpar as maçanetas das portas em que havia tocado;

e) Que desapareceram as duas notas de 5000\$ preparadas com o dito «pó de rodamina».

Eis, em síntese, os factos e as circunstâncias que levaram o Conselho dos Oficiais de Justiça a aceitar como positiva a prova produzida e tendo em conta os outros factos constantes do processo, a aplicar à arguida a pena de demissão.

A interessada contra-alegou pugnando pela manutenção do julgado.

O Sr. Juiz proferiu o despacho de sustentação.

O Sr. Procurador-Geral -Adjunto neste Supremo Tribunal, no seu douto parecer, entende que a decisão impugnada fez correcta aplicação da lei, ao considerar não verificado, por carência de prova, o acto em que assentou o acto punitivo contenciosamente recorrido, sendo certo que aquela prova era decisiva e única para a consistência da deliberação punitiva, não merece pois censura, devendo negar-se provimento ao recurso.

Correram-se os vistos legais.

Tudo visto:

Estão assentes os seguintes factos.

1 — Manuela Eduarda Viana Madureira da Silva Martins é escriturária judicial.

2 — O secretário judicial e o escrivão de Direito da Secção Central do 7.º Juízo Cível da Comarca do Porto, em 6 de Maio de 1991, levaram ao conhecimento do delegado do procurador da República junto desse juízo os factos constantes da participação de fls. 3 e 4 do processo instrutor sobre o desaparecimento de determinadas importâncias em dinheiro.

3 — O delegado do procurador da República entendeu que os factos noticiados eram susceptíveis de integrar a prática de crime de peculato previsto e punível pelo artigo 424.º, n.º 1, do Código Penal, de que era suspeita a funcionária da 3.ª Secção do mesmo juízo, Manuela Martins, e determinou que se desse conhecimento à Polícia Judiciária do Porto para se proceder à averiguação dos ilícitos criminais, ao Conselho dos Oficiais de Justiça, ao juiz-presidente do juízo e ao juiz da 3.ª Secção.

4 — Procedeu-se a inquérito disciplinar, no âmbito do Conselho dos Oficiais de Justiça, e o inspector concluiu:

«A prova produzida nos presentes autos é de molde a indiciar a visada, Manuela Eduarda Viana Madureira da Silva Martins, como autora, não só de todos os furtos de dinheiro que ocorreram no 7.º Juízo Cível do Porto, como o descaminho da 'nota das despesas feitas com o correio', respeitante ao período de 2 a 18 de Abril para, por essa forma, encobrir as falsificações que vinha praticando, no registo das despesas do correio não avençado.»

Propôs, por isso, a conversão do inquérito em processo disciplinar.

5 — Ordenada a conversão pelo Conselho dos Oficiais de Justiça, o inspector deduziu artigos de acusação contra a arguida, imputando-lhe cinco furtos de importâncias em dinheiro (10 000\$ e 5000\$) e o descaminho da nota de despesas feitas com o correio, em que, com registos de despesas que não fazia, se locupletou com 10 900\$.

6 — A arguida apresentou a sua defesa, indicou testemunhas e requereu diligências.

7 — Realizadas as diligências e ouvidas as testemunhas, o inspector elaborou o relatório em que considerou a arguida autora, em acumulação, de várias infracções disciplinares, violação de deveres gerais e especiais, previstas e punidas pelas disposições combinadas dos artigos 124.º, 127.º, n.º 1, alínea g), 132.º e 137.º, n.º 1, alíneas a) e b), 149.º e 141.º, n.º 2, todas do Decreto-Lei n.º 276/87, de 11 de Dezembro, com a atenuante do artigo 29.º do Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro, e propôs a aplicação da pena de demissão.

8 — O Conselho dos Oficiais de Justiça, em plenário, por deliberação de 28 de Abril de 1992, concordou com o relatório do inspector e aplicou à arguida a pena de demissão.

A recorrente impugna esta deliberação e argui o vício de violação de lei — artigos 124.º, 127.º, n.º 1, alínea g), 132.º, 137.º, n.º 1, alínea a), 149.º e 141.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro — Lei Orgânica das Secretarias Judiciais e Estatuto dos Funcionários de Justiça.

A recorrente foi acusada dos seguintes factos, como se vê do relatório do inspector:

«De, em 18 de Abril de 1991, entre as 12 horas e 10 minutos e as 12 horas e 35 minutos, munindo-se de uma chave da porta da Secção Central, pendurada num armário da secretaria, a que só ela tinha acesso, por só ela aí se encontrar nessa altura, ter furtado de uma caixa, existente numa gaveta da secretária do escrivão de Direito Abel Martins duas notas de 5000\$ cada uma;

Essas notas estavam impregnadas de uma substância denominada 'rodamina', que tem a particularidade de manchar de vermelho quem nelas tocar, sem protecção;

Só a arguida, às 14 horas, do citado dia 18 de Abril de 1991, apareceu com as mãos manchadas de vermelho;

Da autoria dos furtos anteriores, dos montantes de 10 000\$, 5000\$, 10 000\$ ou 12 000\$ e 10 000\$, ocorridos, respectivamente, em Novembro de 1989, 15 ou 20 dias depois, em Janeiro ou Fevereiro de 1991 e entre os dias 10 e 15 de Março de 1991;

De ter feito desaparecer a 'relação das despesas do correio', respeitante ao período de 2 a 18 de Abril de 1991;

De ter falsificado a veracidade das despesas efectuadas com o correio não avençado, de 2 a 18 de Abril de 1991, locupletando-se por essa forma e nesse período, com o montante de 10 900\$, como tudo melhor consta da acusação de fl. 46 a fl. 49, que aqui se dá como inteiramente reproduzida.»

Esses factos foram considerados provados.

A recorrente nega tê-los praticado.

O Sr. Juiz analisou a prova existente nos autos, do furto de duas notas de 5000\$, de uma caixa que estava numa gaveta da secretária do escrivão Abel Martins, levado a efeito em 18 de Abril de 1991, entre as 12 horas e 10 minutos e as 12 horas e 35 minutos, e concluiu que não há elementos suficientes para imputar esse furto à recorrente.

O subinspector da Polícia Judiciária Mário João Ramos da Silva preparou duas notas de 5000\$ impregnadas de pó de rodamina e colocou-as numa caixa dentro da gaveta da secretária do escrivão Abel Martins.

Essas notas desapareceram entre as 12 horas e 10 minutos e as 12 horas e 35 minutos.

O pó de rodamina, em contacto com a humidade da pele humana, mancha de vermelho.

Só a recorrente apareceu com as mãos manchadas de vermelho.

Desde logo se teve a recorrente como autora desse e outros furtos e fraudes.

Mas é o próprio subinspector que preparou as notas que aduz que «o pó rodamina pode ser transportável pelas mãos para uma outra superfície e é susceptível de se fixar em objectos de metal, de forma a que quem os toque fica sujeito a patentear os efeitos da rodamina na pele» (depoimento a fl. 123 v.º do processo instrutor).

Deste modo, as manchas vermelhas, por efeito da rodamina nas mãos da recorrente, podem ter sido causadas pelo contacto directo com as notas impregnadas ou pelo contacto com outros objectos para os quais o pó tenha sido transportado, designadamente o fecho metálico da porta da dependência.

A ponderação atenta do circunstancialismo constante dos autos e que ficou enunciado leva a admitir que há fortes suspeitas, indícios do cometimento pela recorrente das infracções que lhe são atribuídas.

Não há, porém, a certeza jurídica desse cometimento.

O Sr. Juiz decidiu que um dos factos em que assenta o acto impugnado não se verificou.

O magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal é de opinião que o tribunal de 1.ª instância decidiu correctamente ao considerar não verificado, por carência de prova, o facto em que assentou o acto punitivo. Salienta que aquela prova era decisiva e única para a consistência da deliberação punitiva.

A entidade competente para apreciar a prova, a que se refere o artigo 127.º do Código de Processo Penal, é, nos processos disciplinares, o órgão da Administração e na fase jurisdicional, o tribunal administrativo.

Assente que o tribunal conhece da existência da infracção, tem necessariamente de apreciar a prova em que se baseia a decisão punitiva e consequentemente os juízos de valor feitos pelos órgãos da Administração e que não é matéria discricionária.

Não se tendo provado um dos factos imputados à recorrente e que determinou o acto punitivo, verifica-se o vício de violação de lei por erro nos pressupostos.

O Sr. Juiz decidiu bem ao anular o acto.

Pelo exposto, negam provimento ao recurso jurisdicional.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *José Maria Gonçalves Pereira* (relator) — *António Hipólito Pereira Pinto* — *Rui Vieira Miller Simões*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Modificação das respostas do colectivo — artigo 712.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (CPC). Reparação de veículo

danificado. Agravamento do dano por imobilização do veículo.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Nos recursos das decisões dos tribunais administrativos de círculo não pode a Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo alterar as respostas do tribunal colectivo, salvo se ocorrer qualquer das situações previstas nas alíneas a) a c) do n.º 1 do artigo 172.º do CPC.*
- 2 — *É ao lesante que incumbe providenciar pela reparação do veículo danificado desde que o seu dono se não oponha, a menos que ela não seja possível ou se mostre excessivamente onerosa, de conformidade com os ditames dos artigos 566.º, n.º 1, e 562.º do Código Civil.*
- 3 — *Não o fazendo quando o devia, se não se mostrando existir comportamento culposo e concorrente do lesado, é aquele responsável pelo agravamento do dano, decorrente da imobilização do veículo e enquanto a reparação se não concretiza, por permanecer o nexo de causalidade, nos termos dos artigos 563.º e 564.º, n.º 1, do Código Civil.*

Recurso n.º 33 540, em que são recorrente a Câmara Municipal de Cascais e recorrido Luís Augusto Marques. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Correia de Lima.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I — Luís Augusto Marques, com os demais sinais dos autos, intentou no Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, acção com processo ordinário, pedindo a condenação da Câmara Municipal de Cascais a pagar-lhe, a título de indemnização por danos e decorrentes de responsabilidade extracontratual por factos ilícitos e culposos, a indemnização global de 1 200 000\$, acrescida da que se mostrar necessária à integral reparação dos danos que alegou ter sofrido:

Mossas na carroçaria, estragos da pintura e fractura de vidros do seu veículo automóvel, matrícula GC-52-47, marca *Mercedes Benz*, que avaliou em não menos de 900 000\$;

Degradação de componentes e órgãos mecânicos desse veículo, por via da prolongada imobilização desde 1987, uma vez que a ré não procedeu à reparação do veículo, não obstante os seus pedidos vários se insistentes nesse sentido;

Desvalorização do veículo, como resultado da desactualização do seu modelo, em montante a liquidar em execução de sentença, face às circunstâncias: decurso do tempo, carga fiscal incidente, preços do mercado de reparação e venda de viaturas.

A final, a ré foi condenada a pagar ao A. a indemnização de 1 200 000\$ pelos danos causados no citado veículo do A. e referidos nas respostas aos quesitos 9.º e 13.º, 12.º e 14.º, e ainda numa indemnização, a fixar em execução de sentença, pelos danos resultantes da prolongada imobilização do veículo sem a devida e atempada reparação e da consequente desactualização do seu modelo.

Inconformada dessa decisão, recorre para esta Secção a Câmara Municipal de Cascais, terminando as suas alegações, com pedido de revogação daquela, para o que formulou as seguintes conclusões:

«1.^a Na quantidade dos danos causados no seu veículo, em consequência da queda de pedras e pedaços do telhado sobre o mesmo, o A., ora recorrido, incluiu a fractura dos vidros do referido automóvel;

2.^a No entanto, tal dano não se provou (resposta ao quesito 9.^o);

3.^a Deve, pois, ser diminuído ao montante da indemnização o valor equivalente ao da substituição dos referidos vidros;

4.^a Que constituem um dos mais onerosos componentes dos automóveis;

5.^a O A. contribuiu, com o seu comportamento, negligente, para o agravamento dos efeitos do dano causado pela queda das pedras;

6.^a Porquanto não usou do devido cuidado na manutenção do seu veículo, nomeadamente nunca mais o meteu em funcionamento, não procedeu à mudança de óleos e peças cuja substituição se mostrasse necessária pelo simples decurso do tempo;

7.^a Para além disso, não procedeu à reparação do mesmo veículo, contribuindo assim para a desactualização do modelo automóvel;

8.^a Aplica-se, pois, ao presente caso o artigo 570.^o do Código Civil, devendo, em consequência, ser reduzido o montante da indemnização a pagar pela R., ora recorrente;

9.^a A, aliás, douta sentença recorrida fez uma deficiente apreciação crítica das provas produzidas e procedeu a errada aplicação da lei aos factos, pelo que é manifestamente ilegal;

10.^a Por tudo, deve a mesma sentença ser revogada a decidir-se, em conformidade com o presente recurso, pela significativa redução do montante da indemnização a que tem direito o recorrido, quer a título dos danos causados directamente pela queda das pedras e telhas, bem como a título dos danos resultantes da prolongada imobilização do veículo sem a devida e atempada reparação e da consequente desactualização do seu modelo.

Foram violados os seguintes preceitos legais: artigos 563.^o, 570.^o e 572.^o, todos do Código Civil.»

Não houve contra-alegações.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu o seguinte parecer:

«A decisão recorrida fez correcta aplicação da lei, não merecendo censura, pelo que o recurso não merece, em nosso entender, provimento.»

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

II — A) A sentença recorrida deu como provados os seguintes factos:

1 — Em 29 de Dezembro de 1986, após concurso público devidamente publicitado por editais e anúncios afixados e publicados em Setembro e Novembro de 1985, estes no sentido do aditamento do concurso, e após deliberação camarária de 23 de Dezembro de 1986, foi celebrado, entre a Câmara Municipal de Cascais, representada pelo seu presidente, e o empreiteiro de obras públicas Carlos Eduardo Rodrigues, L.^{da}, representado por um sócio gerente e um gerente, todos devidamente identificados no documento junto com a contestação, um contrato de empreitada de obras públicas para realização dos trabalhos da empreitada de «passagem inferior à via férrea da Parede e colector pluvial» — alínea A) da especificação.

2 — O traçado do colector pluvial estende-se pelas Ruas de Martins Vidal e do Almirante Nunes da Mata, à esquina das quais se situa o prédio em cuja garagem o A. alega ter imobilizado o seu veículo automóvel ligeiro, matrícula GC-52-47, de marca *Mercedes Benz* — alínea B) da especificação.

3 — Em 25 de Março de 1987, o A. depositou na Direcção-Geral de Transportes Terrestres o livrete e o título de propriedade do veículo referido em B) — alínea C) da especificação.

4 — D. Maria Alexandre Pessoa da Fonseca Marçal, residente no prédio aludido em B), receosa de que as obras do colector pluvial causassem danos na sua residência, expôs tais receios à Câmara R., desta tendo recebido a carta de 13 de Abril de 1987, com o n.^o 6279 — alínea D) da especificação.

5 — As obras do colector decorreram pelo menos a partir de Abril de 1987 e estenderam-se pelo menos para além do ano — alínea E) da especificação.

6 — E envolveram abertura de valas — alínea F) da especificação.

7 — A Câmara, em resposta a uma carta da proprietária do prédio referido na alínea B) da especificação, enviou-lhe o ofício n.^o 6279, processo n.^o 242-SO (FN), junto pelo A. como documento n.^o 4 — alínea G) da especificação.

8 — A Câmara R. não procedeu, até hoje, à reparação do veículo GC-52-47 — alínea G) da especificação.

9 — O A. depositou os documentos do veículo aludido em B) e C) da especificação porque tinha intenção de o vender — resposta ao quesito 1.^o

10 — Dias antes da data referida em C) da especificação, o A. havia imobilizado o veículo identificado em B) da especificação na garagem anexa à residência da D. Maria Alexandra Pessoa da Fonseca Marçal, sita na Rua de Martins Vidal, 5 (esquina com a Rua do Almirante Nunes da Mata), na Parede — resposta ao quesito 2.^o

11 — Não mais o tendo dali retirado até hoje — resposta ao quesito 3.^o

12 — Para desmonte da rocha existente no subsolo foram utilizados explosivos, cujo uso se repetiu por vários meses — resposta ao quesito 4.^o

13 — Em finais de Julho de 1987, na execução dos trabalhos referidos na alínea A) da especificação, foram efectuados tiros de explosivos que projectaram pedras a altura superior à do prédio referido em B) da especificação — resposta ao quesito 5.^o

14 — Tais pedras foram cair sobre o telhado do mesmo prédio e da garagem anexa, onde se encontrava o veículo do A. — resposta ao quesito 6.^o

15 — Partindo telhas do telhado da garagem anexa — resposta ao quesito 7.^o

16 — Caíram também pedras e telhas partidas sobre o veículo do A. — resposta ao quesito 8.^o

17 — As pedras e fragmentos de «telhas de lusalite» que caíram sobre o veículo provocaram-lhe mossas na carroçaria e estragos na pintura — resposta ao quesito 9.^o

18 — O A. deu pronto conhecimento à R. dos danos verificados, tendo, para o efeito, feito vários contactos em que pediu e insistiu pela reparação dos mesmos — resposta ao quesito 10.^o

19 — A viatura permanece imobilizada e, dado o seu estado, não foi possível ao A. encontrar comprador — resposta ao quesito 11.^o

20 — A prolongada imobilização originou a desactualização do modelo da viatura e a degradação de componentes e órgãos mecânicos — resposta ao quesito 12.^o

21 — A reparação dos danos referidos na resposta ao quesito 9.^o custará não menos de 900 000\$ — resposta ao quesito 13.^o

22 — A reparação dos danos resultantes da degradação dos componentes e órgãos mecânicos referidos na resposta ao quesito 12.^o custará não menos de 300 000\$ — resposta ao quesito 14.^o

23 — A obra envolvia desmonte de rocha existente no subsolo — resposta ao quesito 17.^o

24 — O que inculca a adequação do uso de explosivos para o efeito — resposta ao quesito 18.^o

II — B) — Como resulta do exposto, a sentença recorrida condenou a ora recorrente, Câmara Municipal de Cascais, a pagar ao A., como parte integrante da indemnização total fixada, a quantia de 900 000\$, correspondente aos danos provocados no veículo automóvel do A., matrícula GC-52-47, marca *Mercedes Benz*, e traduzidos em mossas na carroçaria e estragos na pintura, causados pela queda sobre ele de pedras e fragmentos de telha de lusalite, projectados em consequência de tiros de explosivos a que se procedeu em finais de Julho de 1987, na execução de trabalhos da empreitada de obras públicas, denominada empreitada de «passagem inferior à via férrea da Parede e colector pluvial».

Nas conclusões 1.^a a 4.^a, discorda a recorrente da fixação desse montante da indemnização, entendendo que deve ela ser diminuída do valor correspondente ao da substituição dos vidros do automóvel e cuja fractura fora alegada pelo A. como integrante desse montante de 900 000\$.

Mas não tem razão.

É que o tribunal colectivo respondeu ao quesito 13.^o no sentido de que a reparação dos danos referidos na resposta ao quesito 9.^o custará não menos de 900 000\$.

E tais danos, como resulta da resposta restritiva ao quesito 9.^o, são mossas na carroçaria e estragos na pintura do veículo automóvel do A. — cf. acórdão do tribunal colectivo de fls. 124 e 125 dos autos.

Portanto, o valor desses danos, segundo a resposta do tribunal colectivo, não é inferior a 900 000\$.

Ora, como resulta das actas de audiência de discussão e julgamento, bem como da fundamentação desse acórdão do tribunal colectivo, tais respostas apoiaram-se em depoimentos prestados oralmente perante aquele tribunal e que, naturalmente, não foram reduzidos a escrito, ou seja, do processo não constam todos os elementos de prova que serviram de base a tais respostas.

Acrescendo não haver no processo elementos que imponham respostas diversas daquelas, não tendo a recorrente apresentado qualquer documento superveniente e que, por si só, fosse suficiente para destruir a prova em que assentaram tais respostas.

Nesta conformidade, contrariamente ao que substancialmente pretende a ora recorrente, é vedado a este Tribunal alterar as referidas respostas do tribunal colectivo, como resulta do disposto no artigo 712.^o do Código de Processo Civil, *ex vi* dos artigos 26.^o, n.^o 1, alínea a), do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, 102.^o da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 749.^o do Código de Processo Civil.

Improcedem, pois, tais conclusões.

Passemos, então, a conhecer dos restantes fundamentos do recurso delimitados nas restantes conclusões.

É solução geralmente aceite pela doutrina e jurisprudência ser ao responsável pelo acidente que incumbe providenciar pela reparação do veículo danificado desde que o seu dono se não oponha, a menos que ela não seja possível ou se mostre excessivamente onerosa, de conformidade com os ditames dos artigos 566.^o, n.^o 1, e 562.^o do Código Civil (cf., neste sentido, Vaz Serra, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 105.^o, p. 168, e acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 21 de Julho de 1979, e de 8 de Novembro de 1984, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.^{os} 269, p. 140, e 341, p. 418).

E, assim, estando aquele obrigado a ressarcir os danos causados ao dono do veículo, incumbe-lhe colocar este, tão depressa quanto possível, na situação de auferir os proveitos da utilização do veículo sinistrado.

Não o fazendo, é-lhe imputável, a ele e só a ele, o avolumar do dano do lesado, decorrente da imobilização do veículo e enquanto a reparação se não concretize, por permanecer o nexo de causalidade, nos termos dos artigos 563.^o e 564.^o, n.^o 1, do Código Civil.

Mas se houver também culpa do lesado no agravamento dos danos resultantes da imobilização, então, cabe ao tribunal determinar, com base na gravidade das culpas de ambas as partes e nas consequências que delas resultaram, se a indemnização deve ser totalmente concedida reduzida ou mesmo excluída, nos termos do artigo 570.^o, n.^o 1, do Código Civil.

Sendo de atender, nos termos do artigo 572.^o, *ibidem*, que, embora a prova da culpa do lesado incumba a quem a alega «o tribunal conhecerá dela, ainda que não seja alegada».

No caso, a ora recorrente nas referidas conclusões da sua alegação apenas sustenta dever ser substancialmente reduzida a indemnização fixada na sentença e a seu cargo, com fundamento nos factos seguintes:

«Não ter o A. procedido à reparação do veículo;

Ter o mesmo contribuído culposamente para o agravamento dos efeitos do dano causado pela queda das pedras, uma vez que, no período posterior ao acidente não usou do devido cuidado na manutenção do seu veículo, pois nunca mais o meteu em funcionamento e não procedeu à mudança de óleo e peças, cuja substituição se mostrasse necessária pelo simples decurso do tempo.

Ora, mostra-se provado que, tendo os factos ocorrido em finais de Julho de 1987, o A. deu conhecimento à ora recorrente dos danos verificados no seu veículo e insistiu pela reparação dos mesmos, não tendo aquela procedido à reparação «até hoje», ou seja, pelo menos até ao encerramento da audiência de discussão e julgamento, em 22 de Janeiro de 1993 [supra, II — A], 8, 13, 16, 17 e 18].

Não se mostra provado, nem tão-pouco a recorrente invoca que o A., dono do veículo, se tenha oposto à reparação do veículo danificado, que esta seja excessivamente onerosa, ou que não seja possível.

Cumpria a ré, pois, mandá-la efectuar tão depressa quanto possível.

Não o tendo feito, terá de suportar as consequências.

Que incluem, como se afirma na sentença e resulta dos factos alegados e provados, a prolongada imobilização do veículo, a consequente desactualização do respectivo modelo e a degradação dos seus componentes e órgãos mecânicos [cf. II — A], 19 e 20].

E não existe, no caso, contrariamente ao que sustenta a ora recorrente, facto concausal e culposo do A., que tenha concorrido para o agravamento dos danos, nos termos dos artigos 570.º e 572.º do Código Civil.

Com efeito:

Como vimos, incumbe à ré, ora recorrente, e não ao A., mandar proceder à reparação dos danos directamente causados no veículo deste pela queda de pedras e fragmentos de telha de luselite;

Não o tendo feito, tal omissão foi causa adequada da prolongada imobilização do veículo do A., pois não é razoavelmente exigível ao A., segundo o comportamento de homem médio colocado na sua situação, que circule com o veículo no estado em que ele se encontra, ou seja, com mossas na carroçaria e estragos na pintura, que se inferem de vulto, já que a sua reparação, em 22 de Janeiro de 1993, não custava menos de 900 000\$;

Mostra-se apenas provado ter sido a sua prolongada imobilização que originou a degradação de componentes e órgãos mecânicos, bem como a desactualização do respectivo modelo [supra II — A), 20]; já não que tais efeitos tenham resultado da agora imputada ao A., mas não provada, omissão dos cuidados devidos na sua manutenção, nomeadamente por não o ter posto em funcionamento, não ter procedido a mudança de óleo e à substituição de peças que se mostrasse necessária.

Em suma, não se mostra provado que o A. tenha concorrido por forma culposa para o agravamento dos efeitos dos danos causados no veículo do autor e que foram dados como provados, pelo que im procedem as conclusões 5.ª a 10.ª, não tendo a sentença recorrida violado o disposto nos artigos 563.º, 570.º e 572.º, todos do Código Civil.

Pelo exposto, im procedendo todas as conclusões, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Joaquim Eugénio de Sousa Correia de Lima* (relator) — *António José Ribeiro da Cunha* — *Mário José Araújo Torres*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Recurso n.º 33 625, em que são recorrente Sivi Luzakou e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Anselmo Rodrigues.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Sivi Luzakou, com restantes sinais nos autos, pretendendo recorrer do despacho dos Ministros da Administração Interna e da Justiça que indeferiu o pedido de asilo político, veio requerer a nomeação de patrono, por não possuir os meios económicos suficientes.

Instruído o processo, por despacho de 21 de Abril de 1994, o relator indeferiu o pedido.

Notificado o digno magistrado do Ministério Público, veio aquele magistrado, nos termos dos artigos 9.º, n.º 2, e 110.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, reclamar para a conferência, concluindo por pedir a revogação do despacho reclamado e decidindo-se pela concessão ao requerente do requerido patrocínio judiciário por, pelas razões que alega, considerar que o requerente goza de situação análoga à do refugiado, nos termos das disposições entre si conjugadas dos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e do artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil.

Sem vistos, vem o processo à conferência para sobre a matéria do despacho reclamado ser proferido acórdão.

2 — Discussão da questão.

O despacho reclamado decidiu negar o pedido de apoio judiciário por considerar que:

O requerente não possuir residência habitual em Portugal e não lhe ter sido concedida uma autorização de residência sequer provisória.

Não se conhecer, por seu turno, qualquer reciprocidade convencionalizada entre a República Portuguesa e o país da nacionalidade do requerente, pelo que, de acordo com o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não se justificava o deferimento do pedido.

Com efeito, o n.º 2 do artigo 7.º dispõe que «os estrangeiros e os apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica», esclarecendo o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 que «para efeitos de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo tratado ou convenção internacional que obrigue Portugal» e o n.º 2 do mesmo artigo dispõe que «o estrangeiro a quem foi concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou de que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou de reconhecimento do estatuto de refugiado». Ao contrário entende a ilustre magistrada do Ministério Público que após a formulação do pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, isto é, sem decisão firmada na ordem jurídica, o requerente goza de situação análoga à do refugiado.

Entendemos, no entanto, que a ilustre magistrada do Ministério Público neste Tribunal não tem razão.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, dispõem o seguinte:

«2) Os estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam de direito a protecção jurídica.

3) Aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados.»

No desenvolvimento do regime jurídico estabelecido por aquele Decreto-Lei n.º 387-B/87, o Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, estabeleceu no seu artigo 1.º:

«1) Para efeito de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de residência de autorização de re-

sidência válida, a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar.

2) O estrangeiro a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado.»

Resulta assim destes preceitos que gozam do direito à protecção jurídica os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal, considerando-se que só residem habitualmente em Portugal aqueles que sejam titulares de licença válida e que, por outro lado, tenham aqui permanecido regular e continuamente por um período não inferior a um ano. O n.º 1 dispõe sobre a generalidade dos estrangeiros. Aqueles que demandaram o nosso País para aqui residir e, por isso, se exige a regularidade da sua permanência e o decurso de um certo prazo, condicionando a atribuição ao do direito a uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa.

Ao contrário, o n.º 2 do artigo 1.º, considerando a especial situação do pretendente a asilo e o facto de esse estatuto lhe poder, inclusivamente, ser atribuído antes de um ano, permite-se que ele goze esse direito à protecção jurídica logo que ele obtenha o respectivo estatuto. São duas situações diferentes, tratadas diferentemente na lei. O legislador é claro, na sua opção, ao pretender atribuir esse direito, unicamente, aos estrangeiros que se encontrassem em determinadas situações, denunciadoras de uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa, o que bem se compreende, pois, de outra forma, poderia sair completamente defraudado o sentido do instituto. O problema, dada a natureza deste instituto, coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência no País ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.

Pretende, no entanto, o digno magistrado do Ministério Público, neste Tribunal, que o requerente, gozando de estatuto análogo ao de refugiado, de acordo com o disposto nos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 28/88, gozará igualmente do benefício da protecção jurídica, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, aqui aplicável analogicamente, como foi já decidido pelos acórdãos, deste Tribunal, de 18 de Novembro de 1993, recurso n.º 32 832, e de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 968.

Sem razão, a nosso ver.

De facto, para que haja uma aplicação analógica de normas é necessário que estejamos em face de uma lacuna. Para que isso aconteça é preciso demonstrar que o legislador não tomou consciência do problema e que, só por isso, não o regulou. Não parece ser aqui o caso. Com efeito a Lei n.º 38/80 é anterior aos diplomas sobre protecção judiciária, não se compreendendo, assim, que se o legislador tivesse pretendido atribuir esse direito aos pretendentes ao estatuto de refugiado não o tivesse dito expressamente. De resto, o legislador mostrou ter perfeita consciência do disposto na Lei n.º 38/80, pois, de outra forma, não se compreendia a distinção que faz no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, entre asilado e refugiado, resultante do

tratamento que dá a estes dois conceitos na Lei n.º 38/80. Daí que, em nosso entender, não há qualquer lacuna. O legislador quis de facto distinguir a situação daquele a quem foi já atribuído o estatuto daquele a que é um simples pretendente a esse estatuto.

Mas não foi só no Decreto-Lei n.º 391/88 que o legislador distinguiu as duas situações para o efeito de lhe atribuir direitos diferentes. Também na Lei n.º 38/80 o fez, e ainda, mais claramente, na Lei n.º 70/93, que veio revogar aquela a partir de 29 de Outubro de 1993, aplicável aos pedidos de asilo pendentes, e, portanto, também, a este caso.

Com efeito, o artigo 16.º, n.º 3, da Lei n.º 38/90, e actualmente o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, ao considerar que na pendência do processo ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», não lhes define qualquer estatuto jurídico. Limita-se a impor-lhe as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos. E no artigo 8.º da primeira lei e no artigo 7.º da Lei n.º 70/93 que se define a situação jurídica dos refugiados — refugiados e não dos pretendentes a direito de asilo — estabelecendo que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal».

A Lei n.º 70/93 veio neste domínio da equiparação impor ainda maiores restrições. Efectivamente, este diploma veio prever dois tipos de processos para obter o estatuto de refugiado ou asilado, o processo normal e o processo acelerado. O primeiro utilizável por aqueles que se encontram legalmente no País e, em relação a esses, o legislador prevê a emissão de uma autorização provisória, logo que recebida a petição. O segundo — o acelerado — utilizável nos casos em que seja manifestamente infundado, ou nos outros casos previstos no artigo 19.º daquela lei, só há emissão de autorização de residência se obtiver parecer favorável do comissário Nacional para os Refugiados, caso contrário, segue-se a recusa de admissão do pedido. Já não é o pedido que é rejeitado, mas a própria admissão, pelo que a partir desse momento deixa de haver pedido pendente e, portanto, equiparação possível, mesmo nos casos em que essa equiparação está prevista, devendo o requerente abandonar o País no prazo que lhe for fixado, que não pode ser superior a 15 dias.

Não há assim possibilidade de aplicação analógica, mesmo que ela fosse possível — e já vimos que não o é — nestes casos, pois em relação a eles o legislador não lhes conferiu quais direitos. E o caso do requerente que viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do artigo 20.º, como se refere na notificação que lhe foi feita em 4 de Fevereiro de 1994, junta a fl. 3.

A solução poderia ser diferente se ao requerente tivesse sido atribuída residência provisória e residisse há mais de um ano em Portugal, continuamente, pois nesse caso poderia obter o apoio ao abrigo do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, pois a autorização de residência provisória ter regularizado a sua situação.

Não é, porém, o caso do requerente.

Assim pela recusa de aplicação daquelas normas por inconstitucionalidade é possível conferir o direito ao apoio judiciário ao requerente.

Mas serão tais normas inconstitucionais, como já foi decidido em acórdãos anteriormente referidos, designadamente o de 18 de Novembro de 1993? Pensamos que não.

O artigo 15.º da Constituição estabelece no seu n.º 1 o princípio da equiparação entre estrangeiros e nacionais. Todavia, logo no n.º 2 estabelece restrições a essa igualdade ao dispor que se excepcionam além de outros «os direitos e deveres reservados pela Constituição e pela lei exclusivamente aos cidadãos nacionais». O legislador nacional não se quis vincular de forma absoluta ao princípio do chamado «tratamento nacional» dos estrangeiros e apátridas. E assim que equiparando os estrangeiros e os nacionais para os efeitos de lhes atribuir igualdade de acesso ao direito (n.º 1 do artigo 20.º da Constituição), no que toca ao apoio judiciário, nas modalidades do direito à informação e consultas jurídicas e patrocínio judiciário, meio de evitar que a insuficiência económica impeça o exercício desse direito, o legislador nacional já se remeteu, tanto no que toca aos cidadãos nacionais, como estrangeiros para o disposto na lei ordinária. Está, pois, consagrada constitucionalmente a possibilidade de a lei ordinária estabelecer limitações ou discriminações contra estrangeiros, no dizer de Gomes Canotilho e Vital Moreira, em *Constituição Anotada*, p. 135;

Assim aquelas normas só se nos afigurariam inconstitucionais se elas implicassem a inexistência do direito. Se atingissem o seu núcleo essencial, sem o qual o direito não existiria.

Não julgamos que seja aqui o caso. Aquelas normas não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito ao acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.

Não são, assim, a nosso ver, inconstitucionais.

Nestes termos, pelas razões atrás expostas, acordam em indeferir a reclamação e confirmar o despacho reclamado.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *José Anselmo Dias Rodrigues* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *Mário José Araújo Torres* (vencido nos termos da declaração de voto junta). — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Declaração de voto

Votei vencido, por discordar radicalmente da posição que obteve vencimento, ao arrepio de todos os acórdãos proferidos até ao momento sobre a questão por este Supremo Tribunal Administrativo por outros relatores. Com efeito, ou com fundamento em inconstitucionalidade das normas que recusam a concessão de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou (acórdãos de 18 de Novembro de 1993, processo n.º 32 832; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 985, e de 17 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 885), ou com fundamento na existência de uma lacuna da lei, a integrar, por analogia, com a extensão aos requerentes de asilo do regime de que beneficiam os refugiados (acórdãos de 7 de Dezembro de 1993, processo n.º 32 938; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 968; de 8 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 789, e de 1 de Março de 1994, processo n.º 33 139), ou por atribuição de relevância à residência do requerente em Portugal há mais de um ano a aguardar a decisão do pedido de asilo (acórdãos de 22 de Março de 1994, processo n.º 32 689, e de 19 de Abril de 1994, recurso n.º 32 869), ou com

os dois últimos fundamentos (acórdão de 14 de Abril de 1994, recurso n.º 32 935), sempre este Supremo Tribunal tem reconhecido aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou o direito de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário.

Antes de enunciar sucintamente as razões da minha discordância face à tese que fez vencimento, não poderei, no entanto, deixar de evidenciar diversas inexactidões e incorrecções jurídicas de que o precedente acórdão padece.

1 — O acórdão, apesar de referir que o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, determina que, na pendência do processo, ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», e que o artigo 7.º da mesma lei dispõe que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal», proclama que, através dessa equiparação, o legislador não definiu qualquer estatuto jurídico para o requerente de asilo, antes se limitou «a impor-lhe as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos» (fl. 6).

Não se descortina, porém, qualquer justificação — nem o acórdão a fornece — para que a apontada equiparação valha apenas no sentido negativo (limitação de direitos) e não também no sentido positivo (reconhecimento de direitos).

2 — No presente caso, contrariamente ao que o acórdão afirma (fl. 7), o requerente, Sivi Luzakou, não viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do n.º 5 do artigo 20.º da Lei n.º 70/93 (devido-se a lapso manifesto a referência a uma inexistente notificação junta a fl. 3), antes o sentido do despacho ministerial de 14 de Dezembro de 1994 (fl. 3) é explicitamente o de não conceder o direito de asilo, por o requerente não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º daquela lei.

Aliás, entendo que cabe recurso contencioso — sob pena de flagrante violação da garantia constitucional do artigo 268.º, n.º 4, da lei fundamental — quer do despacho que, no termo do processo normal, recuse o asilo, quer do despacho que, no termo do processo acelerado, recuse a admissão do pedido de asilo. Os trabalhos parlamentares não deixam qualquer dúvida a este respeito. Por isso, não se pode afirmar — como o faz o acórdão (fl. 7) — que a partir do momento em que a admissão do pedido é rejeitada «deixa de haver pedido pendente». Mesmo nesta situação só deixa de haver pedido pendente quando sobre tal rejeição se constitua, por falta de impugnação contenciosa, «caso resolvido», ou quando, pelo trânsito do acórdão que não anule esse despacho, se forme «caso julgado».

3 — O carácter precário, provisório ou transitório da residência em Portugal do requerente de asilo, até à decisão final do seu pedido, não torna ilícita ou irregular a sua permanência no País, como o demonstra o facto de, na pendência do respectivo processo, não poder ser contra ele desencadeado qualquer processo de expulsão, extradição ou de sancionamento pela entrada irregular (artigos 7.º, n.º 1, e 10.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e artigos 6.º, n.º 2, e 9.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro).

No presente caso, o requerente entrou em território nacional em 15 de Maio de 1992 e requereu apoio judiciário em 2 de Janeiro de 1994. Residindo em Portugal há mais de um ano na data em que impetrou a concessão de patrocínio judiciário, tanto bastava para,

verificados os demais requisitos (não manifesta inviabilidade da pretensão; insuficiência económica), lhe ser concedido o apoio judiciário solicitado.

4 — Afirma-se depois que:

«O problema, dada a natureza deste instituto (do apoio judiciário), coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.» (Fl. 5.)

Este argumento, além de incorrecto, provaria de mais. O direito de acesso aos tribunais, de que é componente essencial o patrocínio judiciário, designadamente quando — como aqui ocorre — surge como garantia institucional de um direito subjectivo fundamental, integra-se na categoria dos «direitos, liberdades e garantias», e não na categoria dos «direitos económicos, sociais e culturais», em que se insere o invocado direito de apoio no domínio da segurança social, pelo que goza de uma protecção constitucional mais forte do que a concedida a esta última categoria de direitos. É, assim, totalmente descabida a equiparação feita, no precedente acórdão, entre os dois «apoios» (judiciário e no domínio da segurança social).

Porém, mesmo que essa equiparação fosse cabida, o resultado seria o oposto ao apontado no precedente acórdão. É que o artigo 35.º da Lei n.º 70/93 dispõe:

«É concedido apoio social para alojamento e alimentação ao peticionário, em situação de carência económica e social, e ao respectivo agregado familiar, de acordo com o artigo 5.º, até à decisão final do pedido de asilo.»

Daqui derivaria, mesmo na tese da equiparação perfilhada pelo precedente acórdão, que, assim como, até decisão final do pedido de asilo, ao requerente é assegurado apoio social, assim também lhe deve ser garantido apoio judiciário. O que não tem qualquer lógica é que, estando legalmente assegurado apoio social, se lhe negue apoio judiciário, isto é, o acesso aos tribunais, direito este que, na minha perspectiva, goza de mais forte protecção constitucional.

5 — Por último, surge como totalmente insustentável a afirmação de que as normas cuja inconstitucionalidade foi suscitada na reclamação do Ministério Público:

«Não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito de acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.» (Fl. 9.)

Afirmar que as normas que recusam aos requerentes de asilo político carentes de meios económicos a concessão de patrocínio judiciário para impugnarem contenciosamente a decisão administrativa que lhes negou o asilo não restringem, mas se limitam a definir as condições, o acesso aos tribunais, é, salvo o devido respeito pelos juízes conselheiros que fizeram vencimento, negar a própria evidência. Toda essa categoria de estrangeiros fica irremediavelmente privada do direito de acesso aos tribunais, o que é uma clara restrição, flagrantemente violadora do princípio da igualdade: um requerente de asilo com meios económicos pode constituir advogado e impugnar o despacho ministerial que lhe recusou o asilo; um requerente de asilo sem meios económicos fica totalmente desarmado perante a decisão da Administração. Não pode ser!

Importa ainda salientar — como justamente o faz Alberto Augusto Andrade de Oliveira («Asilando — Recurso contencioso — Nomeação de patrono — Gratuidade do processo», na *Revista do Ministério Público*, ano 15.º, n.º 57, Janeiro-Março 1994, pp. 117 a 123) — que não se trata, agora, de saber se o requerente de asilo, na pendência do respectivo processo, tem direito a apoio judiciário para litigar em qualquer outro processo (civil, laboral, penal, etc.) em que seja interessado, e mesmo que aí estejam em causa outros seus direitos fundamentais, mas sim se tem esse direito no próprio processo em que se discute a concessão do estatuto de asilado.

Negar-lhe esse direito surge, salvo sempre o devido respeito, como uma intolerável negação da tutela judicial efectiva para defesa de um direito subjectivo fundamental. Se a Constituição e a lei atribuem o direito de recurso contencioso contra o acto administrativo de recusa de asilo, não podem deixar de atribuir também os meios necessários para a efectivação desse direito, que é, para o requerente de asilo, o mais básico dos seus direitos básicos.

Quer pela extensão analógica do regime dos refugiados aos requerentes de asilo, quer com base na natureza gratuita do processo de concessão de asilo (defendida por Alberto Augusto Andrade de Oliveira, no *loc. cit.*), quer com base na inconstitucionalidade das normas que negam o apoio judiciário (como decidiu o acórdão de 18 de Novembro de 1993, de que fui relator, publicado na mesma *Revista do Ministério Público*, pp. 133-141, para cuja fundamentação remeto), o mais elementar sentido de justiça impõe que ao requerente se assegure o acesso aos tribunais para defesa do seu direito subjectivo fundamental ao asilo político. — *Mário José Araújo Torres.*

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Meio processual acessório de execução de julgado regulado nos artigos 5.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e artigos 95.º e 96.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos. Causa de pedir. Caso julgado.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *No meio processual acessório de execução de julgado, tal como se encontra regulado nos artigos 5.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e 95.º e 96.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, o que releva, para efeitos de procedência do pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, é o facto de a Administração não ter executado espontânea e integralmente a sentença anulatória, no prazo de 30 dias, a contar do seu trânsito em julgado, persistindo a inexecução no prazo de 60 dias, a contar do pedido de execução dessa sentença que o interessado apresentou perante a Administração.*

2 — *Por isso, não há diversidade de causa de pedir entre duas petições sucessivas, nas quais o mesmo requerente formula o pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução de certa sentença anulatória de acto administrativo, quando se verifica que:*

Na primeira, cujo pedido foi indeferido por decisão transitada em julgado, se invocou, como fundamento, que a Administração não executou espontânea e integralmente certa sentença anulatória, no prazo de 30 dias, a contar do seu trânsito, mantendo-se essa inexecução durante o prazo de 60 dias, a contar do pedido de execução que perante aquela foi apresentado pelo requerente; Na segunda, se invocou, para além desses factos, que a Administração continuou a não dar integral execução à mesma sentença anulatória, mesmo após o trânsito em julgado da decisão que havia indeferido o pedido anterior de declaração de inexistência de causa legítima da sua inexecução.

3 — *Não viola o disposto nos artigos 497.º e 498.º do Código de Processo Civil, a decisão judicial que no referido meio processual acessório de execução de julgado indefere liminarmente, com fundamento em existência de caso julgado, o pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, quando entre essa petição e uma anterior, cujo pedido fora já indeferido por decisão de mérito e com trânsito em julgado, há identidade de sujeitos, de pedido e de causa de pedir.*

Recurso n.º 33 637, em que são recorrente José Luís Beco Ferreira Montalvão e recorrido o presidente da Câmara Municipal de Lisboa. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Correia de Lima.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I — José Luís Beco Ferreira Montalvão, com os demais sinais dos autos, inconformado com a decisão do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, datada de 28 de Junho de 1993, que lhe indeferiu a «requerida 'declaração de inexistência de causa legítima de inexecução' da sentença de 22 de Novembro de 1991, formulado em 24 de Maio de 1993», interpôs recurso jurisdicional para esta Secção e, alegando, pediu a sua revogação, tendo formulado as seguintes conclusões:

«1.ª Não há repetição da causa quando os factos de que se deduziu a pretensão não são os mesmos que suportaram a pretensão anterior que improcedeu;

2.ª Os factos agora invocados consistem na conduta omissiva do recorrido, após ter sido proferida a decisão que indeferiu o anterior pedido executivo, pois, transitada em julgado, de novo se remeteu à situação de inexecução da sentença anulatória, levando a que, quase dois anos volvidos sobre a anulação do acto ilegal, se continue sem saber quando, e se, será emitido o alvará da licença;

3.ª Tais factos foram alegados no artigo 2.º da petição indeferida pela decisão recorrida;

4.ª Tais factos, porque ulteriores ao anterior processo executivo, não foram nem poderiam ter sido alegados nem apreciados na respectiva decisão;

5.ª Sendo diversa a causa de pedir nos dois processos executivos (a conduta omissiva anterior a esse processo, no primeiro, a conduta omissiva ulterior à decisão desse processo, agora) não poderia a presente petição ter sido indeferida com fundamento em caso julgado, por não haver repetição da causa.

Disposições violadas: artigos 497.º e 498.º do Código de Processo Civil (CPC), entre outros [. . .]»

Em contra-alegações, a entidade requerida pugnou pela manutenção da decisão recorrida e improvimento do recurso.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu seu parecer, de fls. 56 e 56 v.º, que aqui se dá por reproduzido, no sentido do improvimento do recurso.

Foram colhidos os vistos legais.

II — Cumpre apreciar e decidir.

Mostra-se provado o seguinte quadro fáctico:

A) Em 25 de Maio de 1990 o ora recorrente solicitou ao presidente da Câmara Municipal de Lisboa (CML), a ampliação da moradia onde reside;

B) Com data de 19 de Outubro de 1991, o DGPU da CML exarou o seguinte despacho:

«Indeferido nos termos da informação de fl. 51.»

C) Por sentença de 22 de Novembro de 1991, proferida nos autos de recurso contencioso n.º 3/91 do TAC de Lisboa, constante de fls. 21 e seguintes desses autos e transitada em julgado, foi anulado o acto impugnado, de 19 de Outubro de 1991, com fundamento em «violação de lei», nomeadamente, por violação do disposto no artigo 77.º, alínea b), do Decreto-Lei n.º 100/84, de 27 de Março, e por incompetência do autor do acto recorrido.

D) Com data de 1 de Abril de 1992, o ora recorrente requereu ao presidente da CML, «nos termos e para os efeitos do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, atento o disposto no n.º 2 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro, que seja dada execução à sentença transitada em julgado no recurso n.º 3/91, da 2.ª Secção do TAC de Lisboa, em 13 de Fevereiro próximo passado, consistindo essa execução:

a) Na imediata colocação da licença a pagamento;

b) No imediato levantamento do embargo injusto e ilegal;

c) Na indemnização dos prejuízos decorrentes do acto anulado, em particular o acréscimo do custo da obra, a documentar logo que termine».

E) Em 12 de Junho de 1992 o requerente e ora recorrente apresentou no TAC de Lisboa o pedido de «declaração de inexistência de causa legítima de inexecução» da sentença de 23 de Novembro de 1993, constante de fl. 1 dos autos, apensos ao recurso contencioso n.º 3/91, de que se transcreve o seguinte:

«1 — O recorrido não deu cumprimento espontâneo à sentença anulatória no prazo fixado no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77;

2 — Por isso, em 1 de Abril de 1992, o ora requerente peticionou a execução daquela mesma douta sentença;

3 — Decorridos mais de 60 dias sobre esse pedido, não foi objecto de qualquer decisão;

4 — Daí o presente pedido que tem cobertura no artigo 7.º do aludido diploma.

Termos em que,

Requer a V. Ex.^a que D. e A., por apenso, se digne mandar notificar o presidente da CML, entidade competente para a execução, como emerge da douta sentença exequenda, para se pronunciar, querendo, sobre o presente pedido, seguindo-se os ulteriores termos até final.»

F) Observado o disposto no artigo 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, o DGFU da CML respondeu que, na sequência da anulação contenciosa do despacho de indeferimento do pedido do requerente que fora exarado «no processo municipal n.º 2456/OB/90, terá de prosseguir a apreciação deste, tendo para tal de ser consultado o Regimento de Sapadores Bombeiros e a Delegação de Saúde de Lisboa, o que está a ser feito nesta fase e, posteriormente, terão que ser entregues pelo exequente os elementos necessários ao pretendido licenciamento».

Posteriormente, fez prova documental de que tais entidades se haviam pronunciado sobre o pedido do ora recorrente formulado no referido processo municipal n.º 2456/OB/90, informando que o mesmo «continua assim a sua tramitação normal».

G) Nestes autos apensos ao recurso contencioso n.º 3/91, foi, em 24 de Fevereiro de 1993, proferida a decisão de fl. 23 a fl. 25, que aqui se dá por reproduzida, onde se indeferiu a «requerida declaração de inexistência de causa legítima de inexecução» da sentença de 22 de Novembro de 1991 — artigo 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 256-A/77», pelo fundamentos expostos e são os seguintes:

«[. . .].

No caso concreto, nos 60 dias subsequentes à apresentação do requerimento, a Administração silenciou. Nem cumpriu integralmente, nem invocou 'causa legítima de inexecução'.

Após o recurso por parte do requerente 'à via judiciária' — através do pedido de 'declaração de causa legítima de inexecução' — a Administração, como se vê de 1.2 a 1.6, 'deu começo de execução' ao 'julgado'.

Sobre o ponto foram ouvidos o requerente e o Ministério Público.

Das duas vezes aquele optou pelo silêncio, como se referiu supra.

A fase da 'inexecução' mostra-se, assim, ultrapassada, sem embargo de se não comprovar ainda nos autos o 'cumprimento integral'.

Por outro lado, não sendo a situação de 'inexecução', não se vislumbra como poderá declarar-se a inexistência de 'causa legítima', como se pede no requerimento formulado em diverso 'quadro' [. . .].»

H) Esta decisão transitou em julgado e, tendo o requerente pago as respectivas custas, foram os autos arquivados.

I) Em 24 de Maio de 1993, por apenso ao recurso contencioso n.º 3/91 do TAC de Lisboa, veio o ora recorrente requerer «seja declarada a inexistência de causa legítima de inexecução da sentença anulatória, nos termos e fundamentos seguintes:

1 — O recorrido não deu cumprimento espontâneo à douta sentença no prazo fixado no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, tendo por isso o ora impetrante peticionado a execução e, mais tarde, deduzido o pedido no apenso de execução de sentença.

2 — Acontece que, tendo este improcedido com base no alegado desenvolvimento do processo municipal, logo que transitou o aí decidido, não mais os serviços municipais deram qualquer desenvolvimento ao processo, que se encontra desde então parado.

3 — É assim manifesto que o requerido se desinteressou do cumprimento da sentença anulatória, sendo o prazo decorrido desde a data do trânsito em julgado dela superior ao prazo legal para resolver o pedido de licença, o que não é admissível e representa claro desrespeito pela decisão judicial.

4 — Daí o pedido.

Termos em que, requer a V. Ex.^a que, D. A., por apenso, se digne mandar notificar a entidade competente para o licenciamento, como emerge da douta sentença exequenda, para se pronunciar, querendo, sobre o presente pedido, seguindo-se os ulteriores termos até final».

J) Este requerimento foi liminarmente indeferido pela decisão ora impugnada e constante de fls. 34 e 35 dos presentes autos apensos ao recurso contencioso n.º 3/91, de fls. [. . .], com os seguintes fundamentos:

[. . .].

Nos 60 dias subsequentes à apresentação do requerimento, a Administração silenciou. Nem cumpriu integralmente, nem invocou 'causa legítima de inexecução'.

Dispondo a partir daí, de um ano, para esse efeito, o administrado, em 12 de Junho de 1992, recorreu à 'via judiciária', formulando o pedido de 'declaração de inexistência de causa legítima de inexecução'.

Este viria a ser objecto de indeferimento, por sentença transitada, de 24 de Fevereiro de 1993, pelos fundamentos nela referidos.

Com o presente 'requerimento' pretende-se, manifestamente, a repetição de uma causa, isto é, a contradição ou a reprodução de uma decisão anterior, depois da primeira já não admitir recurso ordinário [cf. artigos 497.º, n.ºs 1 e 2, e 498.º do Código de Processo Civil (CPC)].

Trata-se de solução próxima da consagrada no artigo 666.º, n.º 1, do CPC: 'Proferida a sentença, fica imediatamente esgotado o poder jurisdicional do juiz, quanto à matéria de causa'.

Tanto basta para se concluir pelo indeferimento do requerimento.»

II — B) Como resulta da matéria de facto especificada, em recurso contencioso interposto pelo ora recorrente, por sentença do TAC de Lisboa, de 22 de Novembro de 1991, transitada em julgado, foi anulado, nomeadamente por violação do artigo 77.º, alínea b), do Decreto-Lei n.º 100/84, o acto administrativo que revogara o acto de deferimento tácito de pedido de licenciamento de obra formulado pelo recorrente.

Decorridos 30 dias após o referido trânsito, sem que a Administração espontaneamente executasse essa sentença, o ora recorrente requereu à Administração que procedesse à sua execução.

Transcorridos os 60 dias após a apresentação desse requerimento, face ao silêncio da Administração, o recorrente, invocando falta de execução da sentença anulatória, requereu no TAC de Lisboa, por petição aí registada em 12 de Junho de 1992, e ao abrigo do disposto no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, a «declaração de inexistência de causa legítima de inexecução».

Ouvida a Administração sobre a petição do requerente e ora recorrente invocou aquela, em síntese, que o processo de licenciamento em causa havia prosseguido para consulta do Regimento de Sapadores Bombeiros e Delegação de Saúde e que, após pronúncia daqueles, o processo continua «a sua tramitação normal».

Por decisão de 24 de Fevereiro de 1993, transitada em julgado, no apenso de execução de sentença, desencadeado por petição do

ora recorrente de 12 de Junho de 1992, foi indeferido o pedido do requerente, nos termos e pelos fundamentos constantes de supra II — G).

Pagas as custas pelo requerente e arquivados os autos, veio o requerente, em 24 de Maio de 1993, formular novo pedido de «declaração de inexistência de causa legítima de inexecução», nos termos constantes de supra II — D), o qual foi liminarmente indeferido pela decisão ora recorrida e pelos fundamentos dela constantes [supra II — J)], aí se invocando que havia repetição da causa, nos termos do disposto nos artigos 497.º, n.ºs 1 e 2, e 498.º, ambos do CPC.

Sustenta a recorrente que não houve repetição da causa, por ser diversa a causa de pedir dos dois pedidos por si formulados em 12 de Junho de 1992 e 24 de Maio de 1993.

Face às conclusões da alegação do recorrente, para se decidir se a decisão impugnada incorreu ou não no imputado erro de julgamento por violação dos citados artigos 497.º e 498.º do CPC, impõe-se averiguar e decidir se há ou não identidade de causa de pedir nas petições de 12 de Junho de 1992 e de 24 de Maio de 1993, já que aquele erro, segundo a recorrente, resulta do facto de serem diversas as causas de pedir de tais petições e, nos termos legais, não há repetição da causa quando são diversas as causas de pedir.

Vejamos, pois.

Nesses preceitos, aplicáveis ao contencioso administrativo *ex vi* do artigo 1.º do Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), contempla-se, nomeadamente, a excepção de caso julgado. A qual ocorre quando há «repetição da causa», por «a primeira causa ter sido decidida por sentença que já não admite recurso ordinário» (artigo 497.º, n.º 1).

Essa excepção tem «por fim evitar que o tribunal seja colocado na alternativa de contradizer ou de reproduzir uma decisão anterior» (artigo 497.º, n.º 2).

E há repetição da causa «quando se propõe uma acção idêntica a outra quanto aos sujeitos, ao pedido e à causa de pedir» (artigo 498.º, n.º 1).

Uma vez que se mostra inquestionada a identidade dos sujeitos e do pedido, para o caso importa reter que, nos termos do n.º 4 do artigo 498.º, «há identidade de causa de pedir quando a pretensão procede do mesmo facto jurídico. Nas acções reais, a causa de pedir é o facto jurídico de que deriva o direito real; nas acções constitutivas e de anulação é o facto concreto ou a nulidade específica que se invoca para obter o efeito pretendido».

Deste preceito extrai a doutrina o entendimento de que o legislador, na definição de causa de pedir, consagrou a teoria da substanciação, segundo a qual a causa de pedir consiste no facto jurídico concreto de que emerge o direito, ou seja, o acontecimento concreto, correspondente a qualquer *fattispecie* jurídica que a lei admita como criadora de direitos (cf. Manuel de Andrade, *Noções Elementares de Processo Civil*, 1963, p. 295; Anselmo de Castro, *Direito Processual Civil Declaratório*, vol. 1.º, p. 207, e Antunes Varela, *Manual de Processo Civil*, 1984, p. 692).

Temos assim, como ensina Antunes Varela, que «o que essencialmente se exige em nome do caso julgado é que os tribunais respeitem ou acatem a decisão, não julgando a questão de novo», e «é sobre a pretensão do autor, à luz do facto invocado como seu fundamento que se forma o caso julgado. É a resposta dada na sentença à pretensão

do autor, delimitada em função da causa de pedir, que a lei pretende seja respeitada através da força e autoridade do caso julgado» (*ob. cit.*, pp. 690 e 693).

Ou, segundo Manuel de Andrade, in *ob. cit.*, p. 296:

«O que a lei quer significar é que uma sentença pode servir fundamento de excepção de caso julgado quando o objecto da nova acção, coincidindo no todo ou em parte com o da anterior, já está total ou parcialmente definido pela mesma sentença; quando o autor pretenda valer-se na nova acção do mesmo direito [...] que já lhe foi negado por sentença emitida noutro processo — identificando esse direito não só através do seu conteúdo e objecto, mas também através da sua causa ou fonte (facto ou título constitutivo).»

Pois bem, a sentença que, em recurso contencioso, anula o acto administrativo impugnado tem como efeito a eliminação retroactiva do acto administrativo, tudo se passando juridicamente, como se este não tivesse existido.

Produz ainda um efeito executório, do qual resulta, para a Administração, o dever de executar a decisão anulatória, reintegrando a ordem jurídica violada com reconstituição da situação que actualmente existiria se o acto ilegal não tivesse sido praticado, e, para o particular, que obteve vencimento no recurso, o direito subjectivo à execução, nos termos regulamentados pela lei ordinária (cf. Freitas do Amaral, *Direito Administrativo*, vol. IV, 1988, pp. 229 e seguintes e artigo 208.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa).

Em tal objectivo se insere a regulamentação do meio processual acessório, constante dos artigos 5.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e artigos 95.º e 96.º da LPTA.

Resumidamente, e reportando-nos apenas aos aspectos pertinentes à regulamentação legal no que concerne à situação em apreço, a execução de julgado, configurada como meio processual acessório do respectivo recurso contencioso, a processar por apenso a este, tem sempre uma fase judicial declarativa, em que o tribunal, a pedido do particular interessado, averigua e define se existe ou não causa legítima de inexecução.

Só quando o tribunal decida, no termo desta fase, que se não verifica causa legítima de inexecução, é que segue a fase judicial propriamente executiva, para especificação dos actos e operações em que a execução deverá consistir.

Contudo, esta fase, como resulta da matéria de facto especificada, não ocorreu no caso em apreço, pois, por decisão de 24 de Fevereiro de 1993, transitada em julgado, foi indeferido o pedido do ora recorrente para declaração de inexistência de causa legítima de inexecução da sentença anulatória de 22 de Novembro de 1991 e o segundo pedido no mesmo sentido foi liminarmente indeferido pela decisão ora objecto de impugnação.

Para ser julgado procedente tal pedido, são requisitos indispensáveis:

1 — Ter o interessado, perante a Administração, requerido a execução da sentença, face ao não cumprimento espontâneo desta do dever de execução no prazo de 30 dias, a contar do trânsito em julgado da decisão jurisdicional (artigos 5.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 256-A/77).

2 — Que a Administração:

a) Ou não execute integralmente a sentença no prazo de 60 dias, a contar da apresentação do requerimento do interessado para a exe-

cução e não invoque causa legítima de inexecução — caso em que o interessado, para pedir ao tribunal a declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, dispõe do prazo de um ano, a contar do termo do referido prazo de 60 dias [artigos 6.º, n.ºs 1 a 4, 7.º, n.ºs 1 e 7, ambos do Decreto-Lei n.º 256-A/77 e 96.º, n.º 2, alínea b), da LPTA].

b) Ou no referido prazo de 60 dias, a Administração invoque causa legítima de inexecução, com fundamento em impossibilidade ou grave prejuízo para o interesse público no cumprimento da sentença — caso em que o interessado, para pedir a declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, dispõe do prazo de dois meses a contar da notificação que nesse sentido lhe tenha sido feita [artigo 7.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 256-A/77 e artigo 96.º, n.º 2, alínea a), da LPTA].

No caso em apreço, também não ocorreu esta última situação, como vimos.

Assim, embora com o trânsito em julgado da decisão anulatória surja para a Administração o dever de proceder à sua execução, nos termos expostos, e para o interessado, o respectivo direito de execução, certo é que o pedido do administrado de declaração judicial de inexistência de causa legítima de inexecução, através do meio processual acessório de execução de julgado, previsto na lei como instrumento judiciário tendente à efectivação do respectivo direito, está sujeito à verificação de certos requisitos indispensáveis para que possa deferido, e sempre tem de assentar no facto negativo e prolongado no tempo de inexecução integral da sentença anulatória por parte da Administração, a partir do trânsito em julgado dessa sentença e durante o prazo de 60 dias, a contar da data em que o interessado, perante aquela, requereu a sua execução.

Ora, como fundamento do pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, apresentado pelo ora recorrente no TAC de Lisboa, em 12 de Junho de 1992 [supra II — E)], e que veio a ser indeferido por decisão transitada em julgado de 24 de Fevereiro de 1993 [supra II — G) e E)], foi invocado o facto concreto de a Administração não ter espontaneamente executado integralmente a sentença anulatória de 22 de Novembro de 1991, no prazo de 30 dias, a contar do seu trânsito, mantendo-se essa inexecução durante o prazo de 60 dias, a contar do pedido de execução, perante ela apresentada pelo requerente em 1 de Abril de 1992.

Esse, pois, o facto jurídico concreto, correspondente à *fattispecie* jurídica que a lei prevê ser indispensável para a procedência de pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução.

Portanto, esse facto concreto é o fundamento ou causa de pedir de tal pretensão, e o caso julgado da decisão que a indeferiu, em 24 de Fevereiro de 1993, está assim delimitado, por tal pedido e causa de pedir.

Ora, pelo sua nova petição, de 24 de Maio de 1993, o ora recorrente pediu igualmente a declaração de inexistência de causa legítima de inexecução da sentença anulatória de 22 de Novembro de 1991.

Invocou para tanto, para além do que havia invocado como fundamento do seu pedido de 12 de Junho de 1992, ainda, e em síntese, que, após o trânsito em julgado da sentença de 24 de Fevereiro de 1993, que indeferira tal pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, a Administração não deu desenvolvimento

ao respectivo processo municipal relativo ao seu pedido de licenciamento de obra.

O que significa, ter ainda alegado que a Administração continuou sem dar execução integral à sentença anulatória, para além do referido período de inexecução e antes já invocado, o qual, como vimos, é que é indispensável para a procedência do pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, no meio processual acessório de execução de julgado, tal como este se encontra regulado.

Por outras palavras, no caso concreto, o que releva, para efeitos de procedência do pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução formulado pelo ora recorrente, é o facto de a Administração não ter executado espontânea e integralmente a sentença anulatória de 22 de Novembro de 1991, no prazo de 30 dias, a contar do seu trânsito em julgado, persistindo a inexecução no prazo de 60 dias, a contar do pedido de execução de sentença que o ora recorrente perante ela apresentara em 1 de Abril de 1992.

Assim, o que o ora recorrente de novo invocou na nova petição de 24 de Maio de 1993 — continuação da inexecução integral da sentença anulatória, após o trânsito da decisão de 24 de Fevereiro de 1992, que já havia indeferido o seu pedido de 12 de Junho de 1992 de declaração de inexistência por causa legítima de inexecução — é facto não essencial nem relevante para efeito de procedência desse pedido no meio processual acessório de execução de julgado, tal como ele se mostra regulado.

E, nessa medida, tal alegação secundária ou adicional, não conduz à diversidade de causa de pedir.

E desta sorte, o pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, constante da sua petição de 24 de Maio de 1993, tem por causa de pedir o mesmo facto jurídico concreto que fora invocado na sua petição anterior, de 12 de Junho de 1992, para fundamento de igual pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução da referida sentença de 22 de Novembro de 1991, e que foi indeferido por decisão, transitada em julgado, de 24 de Fevereiro de 1993.

Do que resulta que o caso julgado desta decisão envolve a pretensão do recorrente de declaração de causa legítima de inexecução da sentença de 22 de Novembro de 1992, à luz da mesma causa de pedir e acima referida.

Portanto, havendo entre ambas as petições do ora recorrente, de 12 de Junho de 1992 e de 24 de Maio de 1993, identidade de pedido, de sujeitos e de causa de pedir, há repetição de causa, ou seja, no caso, funciona em relação à segunda, a execução de caso julgado respeitante à decisão de 24 de Fevereiro de 1993, transitada em julgado, face ao disposto nos artigos 497.º e 498.º do Código Civil, pelo que, enquanto decidiu nesse sentido, a decisão recorrida, contrariamente ao que sustenta o recorrente, não merece censura e não incorreu em violação desses normativos.

Por fundamentos expostos, acordam em negar provimento ao recurso, mantendo a decisão recorrida.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 12 000\$ e 7000\$.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Joaquim Eugénio de Sousa Correia de Lima* (relator) — *António José Ribeiro da Cunha* — *Mário José Araújo Torres* [vencido. A execução da sentença que anulou despacho

revogatório de deferimento tácito de licenciamento de obra particular devia consistir tão-só, na passagem do correspondente alvará e não, como erradamente foi feito pela Administração, na renovação da instrução do processo burocrático. Por outro lado, o «começo da execução» que se vislumbra nessa renovação de instrução não equivale a execução integral, pelo também se errou ao, com esse fundamento, indeferir-se o primeiro pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução. Porém, esses dois erros estão cobertos pelo trânsito em julgado da sentença de 24 de Fevereiro de 1993. No entanto, atento o fundamento dessa sentença (existência de começo de execução), entendo que o segundo pedido assenta em distinta causa de pedir (completa paralisação do processo burocrático). Não havendo identidade de causa de pedir, não se justificava o indeferimento do segundo pedido]. — Fui presente, *Luis Pais Borges*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Recurso n.º 33 918, em que é recorrente Maimoma Mamilambato.
Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Anselmo Rodrigues.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Maimoma Mamilambato, com restantes sinais nos autos, pretendendo recorrer do despacho dos Ministros da Administração Interna e da Justiça que indeferiu o pedido de asilo político, veio requerer a nomeação de patrono, por não possuir os meios económicos suficientes.

Instruído o processo, por despacho de 14 de Março de 1994, o relator indeferiu o pedido.

Notificado o digno magistrado do Ministério do Público, veio aquele magistrado, nos termos dos artigos 9.º, n.º 2, e 110.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, reclamar para a conferência, concluindo por pedir a revogação do despacho reclamado e decidindo-se pela concessão ao requerente do requerido patrocínio judiciário por, pelas razões que alega, considerar que a gratuidade dos processos de concessão de asilo prevista no artigo 38.º da Lei n.º 70/90 implica também a nomeação de patrono, independentemente do requisito de residência no País ou mesmo de insuficiência económica. Subsidiariamente alega a omissão do legislador e, por isso, a aplicação analógica do preceito aplicável aos asilados e a inconstitucionalidade das normas dos Decretos-Leis n.ºs 387-B/87 e 391/88 aplicáveis.

Sem vistos, vem o processo à conferência para sobre a matéria do despacho reclamado ser proferido acórdão.

2 — Discussão da questão.

O despacho reclamado decidiu negar o pedido de apoio judiciário por considerar que:

O requerente não possuir residência habitual em Portugal e não lhe ter sido concedida uma autorização de residência sequer provisória.

Não se conhecer, por seu turno, qualquer reciprocidade convencionalizada entre a República Portuguesa e o país da nacionalidade do requerente, pelo que, de acordo com o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não se justificava o deferimento do pedido.

Com efeito o n.º 2 do artigo 7.º dispõe que «os estrangeiros e os apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica», esclarecendo o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 que «para efeitos de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo tratado ou convenção internacional que obrigue Portugal» e o n.º 2 do mesmo artigo dispõe que «o estrangeiro a quem foi concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou de reconhecimento do estatuto de refugiado». Ao contrário entende o ilustre magistrado do Ministério Público que, além de serem inconstitucionais os dispositivos legais utilizados, pelo que a sua aplicação deveria ter sido recusada, o direito à nomeação de patrono resulta, não daquelas normas, mas directamente do disposto no artigo 38.º da Lei n.º 70/90, que prevê que «os processos de concessão ou perda do direito de asilo e de expulsão são isentos de selo, gratuitos e tem carácter urgente». A não se entender assim sempre se deveria ter deferido o pedido por aplicação analógica das normas referentes aos asilados. Em defesa da sua tese invoca ainda a Declaração Universal dos Direitos do Homem, que a Constituição Portuguesa recebe.

Entendemos, no entanto, que o ilustre magistrado do Ministério Público neste Tribunal não tem razão.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, dispõem o seguinte:

«2) Os estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam de direito a protecção jurídica.

3) Aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados.»

No desenvolvimento do regime jurídico estabelecido por aquele Decreto-Lei n.º 387-B/87, o Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, estabeleceu no seu artigo 1.º:

«1) Para efeito de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de residência de autorização de residência válida, a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar.

2) O estrangeiro a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado.»

Resulta assim destes preceitos que gozam do direito à protecção jurídica os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal, con-

siderando-se que só residem habitualmente em Portugal aqueles que sejam titulares de licença válida e que, por outro lado, tenham aqui permanecido regular e continuamente por um período não inferior a um ano. O n.º 1 dispõe sobre a generalidade dos estrangeiros. Aqueles que demandaram o nosso País para aqui residir e, por isso, se exige a regularidade da sua permanência e o decurso de um certo prazo, condicionando a atribuição ao do direito a uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa.

Ao contrário, o n.º 2 do artigo 1.º, considerando a especial situação do pretendente a asilo e o facto de esse estatuto lhe poder, inclusivamente, ser atribuído antes de um ano, permite-se que ele goze esse direito à protecção jurídica logo que ele obtenha o respectivo estatuto. São duas situações diferentes, tratadas diferentemente na lei. O legislador é claro, na sua opção, ao pretender atribuir esse direito, unicamente, aos estrangeiros que se encontrassem em determinadas situações, denunciadoras de uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa, o que bem se compreende, pois, de outra forma, poderia sair completamente defraudado o sentido do instituto. O problema, dada a natureza deste instituto, coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência no País ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.

Pretende, no entanto, o digno magistrado do Ministério Público, neste Tribunal, que o requerente gozando de estatuto análogo ao de refugiado, de acordo com o disposto nos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/88, gozará igualmente do benefício da protecção jurídica, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, aqui aplicável analogicamente, como foi já decidido pelos acórdãos, deste Tribunal, de 18 de Novembro de 1993, recurso n.º 32 832, e de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 968.

Sem razão, a nosso ver.

De facto, para que haja uma aplicação analógica de normas é necessário que estejamos em face de uma lacuna. Para que isso aconteça é preciso demonstrar que o legislador não tomou consciência do problema e que só, por isso, não o regulou. Não parece ser aqui o caso. Com efeito a Lei n.º 38/80 é anterior aos diplomas sobre protecção judiciária, não se compreendendo, assim, que se o legislador tivesse pretendido atribuir esse direito aos pretendentes ao estatuto de refugiado não o tivesse dito expressamente. De resto, o legislador mostrou ter perfeita consciência do disposto na Lei n.º 38/80, pois, de outra forma, não se compreendia a distinção que faz no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, entre asilado e refugiado, resultante do tratamento que dá a estes dois conceitos na Lei n.º 38/80. Daí que, em nosso entender, não há qualquer lacuna. O legislador quis de facto distinguir a situação daquele a quem foi já atribuído o estatuto daquele a que é um simples pretendente a esse estatuto.

Mas não foi só no Decreto-Lei n.º 391/88 que o legislador distinguiu as duas situações para o efeito de lhe atribuir direitos diferentes. Também na Lei n.º 38/80 o fez, e ainda, mais claramente, na Lei n.º 70/93, que veio revogar aquela a partir de 29 de Outubro de 1993, aplicável aos pedidos de asilo pendentes, e, portanto, também, a este caso.

Com efeito, o artigo 16.º, n.º 3, da Lei n.º 38/90, e actualmente o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, ao considerar que na pendência do processo ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», não lhes define qualquer estatuto jurídico. Limita-se a impor-lhes as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos. E no artigo 8.º da primeira lei e no artigo 7.º da Lei n.º 70/93 que se define a situação jurídica dos refugiados — refugiados e não dos pretendentes a direito de asilo —, estabelecendo que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal».

A Lei n.º 70/93 veio neste domínio da equiparação impor, ainda maiores restrições. Efectivamente, este diploma veio prever dois tipos de processos para obter o estatuto de refugiado ou asilado, o processo normal e o processo acelerado. O primeiro utilizável por aqueles que se encontram legalmente no País e, em relação a esses, o legislador prevê a emissão de uma autorização provisória, logo que recebida a petição. O segundo — o acelerado — utilizável nos casos em que seja manifestamente infundado, ou nos outros casos previstos no artigo 19.º daquela lei, só há emissão de autorização de residência se obtiver parecer favorável do comissário Nacional para os Refugiados, caso contrário segue-se a recusa de admissão do pedido. Já não é o pedido que é rejeitado, mas a própria admissão, pelo que a partir desse momento deixa de haver pedido pendente e, portanto, equiparação possível, mesmo nos casos em que essa equiparação está prevista, devendo o requerente abandonar o País no prazo que lhe for fixado, que não pode ser superior a 15 dias.

Não há assim possibilidade de aplicação analógica, mesmo que ela fosse possível — e já vimos que não o é — nestes casos, pois em relação a eles o legislador não lhes conferiu quais direitos. E o caso do requerente que viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do artigo 20.º, como se refere na notificação que lhe foi feita em 4 de Fevereiro de 1994, junta a fl. 3.

A solução poderia ser diferente se ao requerente tivesse sido atribuída residência provisória e residisse há mais de um ano em Portugal, continuamente, pois nesse caso poderia obter o apoio ao abrigo do n.º 1 do Decreto-Lei n.º 391/88, pois a autorização de residência provisória ter regularizado a sua situação.

Não é, porém, o caso do requerente.

Não tem também, a nosso ver, qualquer sentido a tese defendida pelo digno magistrado do Ministério Público de que o direito ao apoio decorre directamente do artigo 38.º da Lei n.º 70/90. Com efeito, aquele artigo pretende, quando muito, isentar de imposto de selo e custas os processos de concessão ou perda de asilo. A Lei n.º 70/93 não se pronuncia nem tinha que se pronunciar sobre o regime de apoio judiciário, que constitui objecto de legislação especial. Nem se compreendia que nestes processos se dispensassem os requisitos mínimos para que o apoio pudesse ser concedido, como seja a insuficiência económica, se mesmo em relação ao apoio social que regula nos artigos 35.º a 37.º, exige a verificação da situação de carência económica.

Se o legislador quisesse regular na Lei n.º 70/90 também o apoio judiciário no artigo 38.º não teria, pois, deixado de ser mais claro.

Assim, só pela recusa de aplicação daquelas normas por inconstitucionalidade é possível conferir o direito ao apoio judiciário ao requerente.

Mas serão tais normas inconstitucionais, como já foi decidido em acórdãos anteriormente referidos, designadamente o de 18 de Novembro de 1993? Pensamos que não.

O artigo 15.º da Constituição estabelece no seu n.º 1 o princípio da equiparação entre estrangeiros e nacionais. Todavia, logo no n.º 2 estabelece restrições a essa igualdade ao dispor que se excepcionam além de outros «os direitos e deveres reservados pela Constituição e pela lei exclusivamente aos cidadãos nacionais». O legislador nacional não se quis vincular de forma absoluta ao princípio do chamado «tratamento nacional» dos estrangeiros e apátridas. E assim que equiparando os estrangeiros e os nacionais para efeitos de lhes atribuir igualdade de acesso ao direito (n.º 1 do artigo 20.º da Constituição), no que toca ao apoio judiciário, nas modalidades do direito à informação e consultas jurídicas e patrocínio judiciário, meio de evitar que a insuficiência económica impeça o exercício desse direito, o legislador nacional já se remeteu, tanto no que toca aos cidadãos nacionais, como estrangeiros para o disposto na lei ordinária. Está, pois, consagrada constitucionalmente a possibilidade de a lei ordinária estabelecer limitações ou discriminações contra estrangeiros, no dizer de Gomes Canotilho e Vital Moreira, em *Constituição Anotada*, p. 135.

Assim, aquelas normas só se nos afigurariam inconstitucionais se elas implicassem a inexistência do direito. Se atingissem o seu núcleo essencial, sem o qual o direito não existiria.

Não julgamos que seja aqui o caso. Aquelas normas não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito ao acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar, se se quiser — esse direito ao apoio judiciário. Não há assim qualquer ofensa à Declaração Universal dos Direitos do Homem. Quando esta se refere ao recurso efectivo não inclui aí qualquer obrigação de prestação por parte do Estado, mas tão-só que o Estado não pode recusar a atribuição do direito de recurso para um tribunal que tenha características de independência e imparcialidade, que garanta o peticionário contra a discricionariedade e arbítrio do Estado.

Não são, assim, a nosso ver, inconstitucionais.

Nestes termos, pelas razões atrás expostas, acordam em indeferir a reclamação e confirmar o despacho reclamado.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *José Anselmo Dias Rodrigues* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *Mário José Araújo Torres* (vencido, nos termos da declaração de voto junta). — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Declaração de voto

Votei vencido, por discordar radicalmente da posição que obtive vencimento, ao arrepio de todos os acórdãos proferidos até ao momento sobre a questão por este Supremo Tribunal Administrativo por outros relatores. Com efeito, ou com fundamento em inconstitucionalidade das normas que recusam a concessão de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, aos requerentes de

asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou (acórdãos de 18 de Novembro de 1993, processo n.º 32 832; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 985, e de 17 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 885), ou com fundamento na existência de uma lacuna da lei, a integrar, por analogia, com a extensão aos requerentes de asilo do regime de que beneficiam os refugiados (acórdãos de 7 de Dezembro de 1993, processo n.º 32 938; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 968; de 8 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 789, e de 1 de Março de 1994, processo n.º 33 139), ou por atribuição de relevância à residência do requerente em Portugal há mais de um ano a aguardar a decisão do pedido de asilo (acórdãos de 22 de Março de 1994, processo n.º 32 689, e de 19 de Abril de 1994, recurso n.º 32 869), ou com os dois últimos fundamentos (acórdão de 14 de Abril de 1994, recurso n.º 32 935), sempre este Supremo Tribunal tem reconhecido aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou o direito de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário.

Antes de enunciar sucintamente as razões da minha discordância face à tese que fez vencimento, não poderei, no entanto, deixar de evidenciar diversas inexactidões e incorrecções jurídicas de que o precedente acórdão padece.

1 — O acórdão, apesar de referir que o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, determina que, na pendência do processo, ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», e que o artigo 7.º da mesma lei dispõe que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal», proclama que, através dessa equiparação, o legislador não definiu qualquer estatuto jurídico para o requerente de asilo, antes se limitou «a impor-lhe as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos (fl. 7).

Não se descortina, porém, qualquer justificação — nem o acórdão a fornece — para que a apontada equiparação valha apenas no sentido negativo (limitação de direitos) e não também no sentido positivo (reconhecimento de direitos).

2 — No presente caso, contrariamente ao que o acórdão afirma (fl. 8), o requerente, Maimoma Mamilambato, não viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do n.º 5 do artigo 20.º da Lei n.º 70/93, antes o sentido do despacho ministerial de 11 de Janeiro de 1994 (fl. 4) é explicitamente o de não conceder o direito de asilo, por o requerente não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º daquela lei.

Este óbvio sentido do despacho impugnado não é afectado pelo facto de na respectiva notificação (fl. 3) se indicar erradamente que foi recusada a admissão do pedido de asilo.

Aliás, entendo que cabe recurso contencioso — sob pena de flagrante violação da garantia constitucional do artigo 268.º, n.º 4, da lei fundamental — quer do despacho que, no termo do processo normal, recuse o asilo, quer do despacho que, no termo do processo acelerado, recuse a admissão do pedido de asilo. Os trabalhos parlamentares não deixam qualquer dúvida a este respeito. Por isso, não se pode afirmar — como o faz o acórdão (fl. 7) — que a partir do momento em que a admissão do pedido é rejeitada «deixa de haver pedido pendente». Mesmo nesta situação só deixa de haver

pedido pendente quando sobre tal rejeição se constitua, por falta de impugnação contenciosa, «caso resolvido», ou quando, pelo trânsito do acórdão que não anule esse despacho, se forme «caso julgado».

3 — Afirma-se depois que:

«O problema, dada a natureza deste instituto (do apoio judiciário), coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.» (Fl. 5.)

Este argumento, além de incorrecto, provaria de mais. O direito de acesso aos tribunais, de que é componente essencial o patrocínio judiciário, designadamente quando — como aqui ocorre — surge como garantia institucional de um direito subjectivo fundamental, integra-se na categoria dos «direitos, liberdades e garantias», e não na categoria dos «direitos económicos, sociais e culturais», em que se insere o invocado direito de apoio no domínio da segurança social, pelo que goza de uma protecção constitucional mais forte do que a concedida a esta última categoria de direitos. É, assim, totalmente descabida a equiparação feita, no precedente acórdão, entre os dois «apoios» (judiciário e no domínio da segurança social).

Porém, mesmo que essa equiparação fosse cabida, o resultado seria o oposto ao apontado no precedente acórdão. É que o artigo 35.º da Lei n.º 70/93 dispõe:

«É concedido apoio social para alojamento e alimentação ao peticionário, em situação de carência económica e social, e ao respectivo agregado familiar, de acordo com o artigo 5.º, até à decisão final do pedido de asilo.»

Daqui derivaria, mesmo na tese da equiparação perfilhada pelo precedente acórdão, que, assim como, até decisão final do pedido de asilo, ao requerente é assegurado apoio social, assim também lhe deve ser garantido apoio judiciário. O que não tem qualquer lógica é que, estando legalmente assegurado apoio social, se lhe negue apoio judiciário, isto é, o acesso aos tribunais, direito este que, na minha perspectiva, goza de mais forte protecção constitucional.

4 — Por último, surge como totalmente insustentável a afirmação de que as normas cuja inconstitucionalidade foi suscitada na reclamação do Ministério Público:

«Não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito de acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar, se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.» (Fl. 10.)

Afirmar que as normas que recusam aos requerentes de asilo político carentes de meios económicos a concessão de patrocínio judiciário para impugnarem contenciosamente a decisão administrativa que lhes negou o asilo não restringem mas se limitam a definir as condições, o acesso aos tribunais, é, salvo o devido respeito pelos juízes conselheiros que fizeram vencimento, negar a própria evidência. Toda essa categoria de estrangeiros fica irremediavelmente privada do direito de acesso aos tribunais, o que é uma clara restrição, flagrantemente violadora do princípio da igualdade: um requerente de asilo com meios económicos pode constituir advogado e impugnar o despacho ministerial que lhe recusou o asilo; um requerente de asilo sem meios económicos fica totalmente desarmado perante a decisão da Administração. Não pode ser!

Importa ainda salientar — como justamente o faz Alberto Augusto Andrade de Oliveira («Asilando — Recurso contencioso — Nomeação de patrono — Gratuidade do processo», na *Revista do Ministério Público*, ano 15.º, n.º 57, Janeiro-Março de 1994, pp. 117 a 123) — que não se trata, agora, de saber se o requerente de asilo, na pendência do respectivo processo, tem direito a apoio judiciário para litigar em qualquer outro processo (civil, laboral, penal, etc.) em que seja interessado, e mesmo que aí estejam em causa outros seus direitos fundamentais, mas sim se tem esse direito no próprio processo em que se discute a concessão do estatuto de asilado.

Negar-lhe esse direito surge, salvo sempre o devido respeito, como uma intolerável negação da tutela judicial efectiva para a defesa de um direito subjectivo fundamental. Se a Constituição e a lei atribuem o direito de recurso contencioso contra o acto administrativo de recusa de asilo, não podem deixar de atribuir também os meios necessários para efectivação desse direito, que é, para o requerente de asilo, o mais básico dos seus direitos básicos.

Quer pela extensão analógica do regime dos refugiados aos requerentes de asilo, quer com base na natureza gratuita do processo de concessão de asilo (defendida por Alberto Augusto Andrade de Oliveira, na *loc. cit.*), quer com base na inconstitucionalidade das normas que negam o apoio judiciário (como decidiu o acórdão de 18 de Novembro de 1993, de que fui relator, publicado na mesma *Revista do Ministério Público*, pp. 133 a 141, para cuja fundamentação remeto), o mais elementar sentido de justiça impõe que ao requerente se assegure o acesso aos tribunais para defesa do seu direito subjectivo fundamental ao asilo político. — *Mário José de Araújo Torres*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Recurso n.º 34 039, em que é recorrente Ioan Selever. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Anselmo Rodrigues.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Ioan Selever, com restantes sinais nos autos, pretendendo recorrer do despacho dos Ministros da Administração Interna e da Justiça que indeferiu o pedido de asilo político, veio requerer a nomeação de patrono, por não possuir os meios económicos suficientes.

Instruído o processo, por despacho de 20 de Março de 1994, o relator indeferiu o pedido.

Notificado o digno magistrado do Ministério Público, veio aquele magistrado, nos termos dos artigos 9.º, n.º 2, e 110.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, reclamar para a conferência, concluindo por pedir a revogação do despacho reclamado e decidindo-se pela concessão ao requerente do requerido patrocínio judiciário por, pelas razões que alega, considerar que a gratuidade dos processos de concessão de asilo prevista no artigo 38.º da Lei n.º 70/90 implica também a

nomeação de patrono, independentemente do requisito de residência no País ou mesmo de insuficiência económica. Subsidiariamente alega a omissão do legislador e, por isso, a aplicação analógica do preceito aplicável aos asilados e a inconstitucionalidade das normas dos Decretos-Leis n.ºs 387-B/87 e 391/88 aplicáveis.

Sem vistos, vem o processo à conferência para sobre a matéria do despacho reclamado ser proferido acórdão.

2 — Discussão da questão.

O despacho reclamado decidiu negar o pedido de apoio judiciário por considerar que:

O requerente não possui residência habitual em Portugal e não lhe ter sido concedida uma autorização de residência sequer provisória.

Não se conhecer, por seu turno, qualquer reciprocidade convencional entre a República Portuguesa e o país da nacionalidade do requerente, pelo que, de acordo com o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não se justificava o deferimento do pedido.

Com efeito, o n.º 2 do artigo 7.º dispõe que «os estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica», esclarecendo o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 que «para efeitos de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo tratado ou convenção internacional que obrigue Portugal» e o n.º 2 do mesmo artigo dispõe que «o estrangeiro a quem foi concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou de reconhecimento do estatuto de refugiado».

Ao contrário entende o ilustre magistrado do Ministério Público que, além de serem inconstitucionais os dispositivos legais utilizados, pelo que a sua aplicação deveria ter sido recusada, o direito à nomeação de patrono resulta, não daquelas normas, mas directamente do disposto no artigo 38.º da Lei n.º 70/90, que prevê que «os processos de concessão ou perda do direito de asilo e de expulsão são isentos de selo, gratuitos e tem carácter urgente. «A não se entender assim sempre se deveria ter deferido o pedido por aplicação analógica das normas referentes aos asilados. Em defesa da sua tese invoca ainda a Declaração Universal dos Direitos do Homem, que a Constituição Portuguesa recebe.

Entendemos, no entanto, que o ilustre magistrado do Ministério Público neste Tribunal, não tem razão.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, dispõem o seguinte:

«2) Os estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam de direito a protecção jurídica.

3) Aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados.»

No desenvolvimento do regime jurídico estabelecido por aquele Decreto-Lei n.º 387-B/87, o Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, estabeleceu no seu artigo 1.º:

«1) Para efeito de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de residência de autorização de re-

sidência válida, a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar.

2) O estrangeiro a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado.»

Resulta assim destes preceitos que gozam do direito à protecção jurídica os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal, considerando-se que só residem habitualmente em Portugal aqueles que sejam titulares de licença válida e que, por outro lado, tenham aqui permanecido regular e continuamente por um período não inferior a um ano. O n.º 1 dispõe sobre a generalidade dos estrangeiros. Aqueles que demandaram o nosso País para aqui residir e, por isso, se exige a regularidade da sua permanência e o decurso de um certo prazo, condicionando a atribuição ao do direito a uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa.

Ao contrário, o n.º 2 do artigo 1.º, considerando a especial situação do pretendente a asilo e o facto de esse estatuto lhe poder, inclusivamente, ser atribuído antes de um ano, permite-se que ele goze esse direito à protecção jurídica logo que ele obtenha o respectivo estatuto. São duas situações diferentes, tratadas diferentemente na lei. O legislador é claro, na sua opção, ao pretender atribuir esse direito, unicamente, aos estrangeiros que se encontrassem em determinadas situações, denunciadoras de uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa o que bem se compreende, pois, de outra forma, poderia sair completamente defraudado o sentido do instituto. O problema, dada a natureza deste instituto, coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência no País ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.

Pretende, no entanto, o digno magistrado do Ministério Público, neste Tribunal, que o requerente, gozando de estatuto análogo ao de refugiado, de acordo com o disposto nos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/88, gozará igualmente do benefício da protecção jurídica, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, aqui aplicável analogicamente, como foi já decidido pelos acórdãos, deste Tribunal, de 18 de Novembro de 1993, recurso n.º 32 832, e de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 968.

Sem razão, a nosso ver.

De facto, para que haja uma aplicação analógica de normas é necessário que estejamos em face de uma lacuna. Para que isso aconteça é preciso demonstrar que o legislador não tomou consciência do problema e que só, por isso, não o regulou. Não parece ser aqui o caso. Com efeito a Lei n.º 38/88 é anterior aos diplomas sobre protecção judiciária, não se compreendendo, assim, que se o legislador tivesse pretendido atribuir esse direito aos pretendentes ao estatuto de refugiado não o tivesse dito expressamente. De resto, o legislador mostrou ter perfeita consciência do disposto na Lei n.º 38/80, pois, de outra forma, não se compreendia a distinção que faz no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, entre asilado e refugiado, resultante do

tratamento que dá a estes dois conceitos na Lei n.º 38/80. Daí que, em nosso entender, não há qualquer lacuna. O legislador quis de facto distinguir a situação daquele a quem foi já atribuído o estatuto daquele a que é simples pretendente a esse estatuto.

Mas não foi só no Decreto-Lei n.º 391/88 que o legislador distinguiu as duas situações para o efeito de lhe atribuir direitos diferentes. Também na Lei n.º 38/80 o fez, e ainda, mais claramente, na Lei n.º 70/93, que veio revogar a partir de 29 de Outubro de 1993, aplicável aos pedidos de asilo pendentes, e, portanto, também, a este caso.

Com efeito, o artigo 16.º, n.º 3, da Lei n.º 38/90, e actualmente o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, ao considerar que na pendência do processo ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», não lhes define qualquer estatuto jurídico. Limita-se a impor-lhe as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos. E no artigo 8.º da primeira lei e no artigo 7.º da Lei n.º 70/93 que se define a situação jurídica dos refugiados — refugiados e não dos pretendentes a direito a asilo —, estabelecendo que «o refugiado goza de direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal».

A Lei n.º 70/93 veio neste domínio da equiparação impor ainda maiores restrições. Efectivamente, este diploma veio prever dois tipos de processo para obter o estatuto de refugiado ou asilado, o processo normal e o processo acelerado. O primeiro utilizável por aqueles que se encontram legalmente no País e, em relação a esses, o legislador prevê a emissão de uma autorização provisória, logo que recebida a petição. O segundo — o acelerado — utilizável nos casos em que seja manifestamente infundado, ou nos outros casos previstos no artigo 19.º daquela lei, só há emissão de autorização de residência se obtiver parecer favorável do comissário Nacional para os Refugiados, caso contrário segue-se a recusa de admissão do pedido. Já não é o pedido que é rejeitado, mas a própria admissão, pelo que a partir desse momento deixa de haver pedido pendente e, portanto, equiparação possível, mesmo no caso em que essa equiparação está prevista, devendo o requerente abandonar o País no prazo que lhe for fixado, que não pode ser superior a 15 dias.

Não há assim possibilidade de aplicação analógica, mesmo que ela fosse possível — e já vimos que não o é — nestes casos, pois em relação a eles o legislador não lhes conferiu quais direitos. E o caso do requerente que viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do artigo 20.º, como se refere na notificação que lhe foi feita em 4 de Fevereiro de 1994, junta a fl. 3.

A solução poderia ser diferente se ao requerente tivesse sido atribuída residência provisória e residisse há mais de um ano em Portugal, continuamente, pois nesse caso poderia obter apoio ao abrigo do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, pois a autorização de residência provisória ter regularizado a sua situação.

Não é, porém, o caso do requerente.

Não tem também, a nosso ver, qualquer sentido a tese defendida pelo digno magistrado do Ministério Público de que o direito ao apoio decorre directamente do artigo 38.º da Lei n.º 70/90. Com efeito, aquele artigo pretende, quando muito, isentar de imposto de selo e custas os processos de concessão ou perda de asilo. A Lei n.º 70/93 não se pronuncia nem tinha que se pronunciar sobre

o regime de apoio judiciário, que constitui objecto de legislação especial. Nem se compreendia que nestes processos se dispensassem os requisitos mínimos para que o apoio pudesse ser concedido, como seja a insuficiência económica, se mesmo em relação ao apoio social que regula nos artigos 35.º a 37.º, exige a verificação da situação de carência económica.

Se o legislador quisesse regular na Lei n.º 70/90 também o apoio judiciário no artigo 38.º não teria, pois, deixado de ser mais claro.

Assim, só pela recusa de aplicação daquelas normas por inconstitucionalidade é possível conferir o direito ao apoio judiciário ao requerente.

Mas serão tais normas inconstitucionais, como já foi decidido em acórdãos anteriormente referidos, designadamente o de 18 de Novembro de 1993? Pensamos que não.

O artigo 15.º da Constituição estabelece no seu n.º 1 o princípio da equiparação entre estrangeiros e nacionais. Todavia, logo no n.º 2 estabelece restrições a essa igualdade ao dispor que se excepcionam além de outros «os direitos e deveres reservados pela Constituição e pela lei exclusivamente aos cidadãos nacionais». O legislador nacional não se quis vincular de forma absoluta ao princípio do chamado «tratamento nacional» dos estrangeiros e apátridas. E assim que equiparando os estrangeiros e os nacionais para o efeito de lhes atribuir igualdade de acesso ao direito (n.º 1 do artigo 20.º da Constituição), no que toca ao apoio judiciário, nas modalidades do direito à informação e consultas jurídicas e patrocínio judiciário, meio de evitar que a insuficiência económica impeça o exercício desse direito, o legislador nacional já se remeteu, tanto no que toca aos cidadãos nacionais, como estrangeiros para o disposto na lei ordinária. Está, pois, consagrada constitucionalmente a possibilidade de a lei ordinária estabelecer limitações ou discriminações contra estrangeiros, no dizer de Gomes Canotilho e Vital Moreira, em *Constituição Anotada*, p. 135.

Assim, aquelas normas só se nos afigurariam inconstitucionais se elas implicassem a inexistência do direito. Se atingissem o seu núcleo essencial, sem o qual o direito não existiria.

Não julgamos que seja aqui o caso. Aquelas normas não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito ao acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar, se se quiser — esse direito ao apoio judiciário. Não há assim qualquer ofensa à Declaração Universal dos Direitos do Homem. Quando este se refere ao recurso efectivo não inclui aí qualquer obrigação de prestação por parte do Estado, mas tão-só que o Estado não pode recusar a atribuição do direito de recurso para um tribunal que tenha características de independência e imparcialidade, que garanta o peticionário contra a discricionariedade e arbítrio do Estado.

Não são, assim, a nosso ver, inconstitucionais.

Nestes termos, pelas razões atrás expostas, acordam em indeferir a reclamação e confirmar o despacho reclamado.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *José Anselmo Dias Rodrigues* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *Mário José Araújo Torres* (vencido, nos termos da declaração de voto junta). — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Declaração de voto

Votei vencido, por discordar radicalmente da posição que obteve vencimento, ao arrepio de todos os acórdãos proferidos até ao momento sobre a questão por este Supremo Tribunal Administrativo por outros relatores. Com efeito, ou com fundamento em inconstitucionalidade das normas que recusam a concessão de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou (acórdãos de 18 de Novembro de 1993, processo n.º 32 832; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 985, e de 17 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 885), ou com fundamento na existência de uma lacuna da lei, a integrar, por analogia, com a extensão aos requerentes de asilo do regime de que beneficiam os refugiados (acórdãos de 7 de Dezembro de 1993, processo n.º 32 938; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 968; de 8 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 789, e de 1 de Março de 1994, processo n.º 33 139), ou por atribuição de relevância à residência do requerente em Portugal há mais de um ano a aguardar a decisão do pedido de asilo (acórdãos de 22 de Março de 1994, processo n.º 32 689, e de 19 de Abril de 1994, recurso n.º 32 869), ou com os dois últimos fundamentos (acórdão de 14 de Abril de 1994, recurso n.º 32 935), sempre este Supremo Tribunal tem reconhecido aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou o direito de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário.

Antes de enunciar sucintamente as razões da minha discordância face à tese que fez vencimento, não poderei, no entanto, deixar de evidenciar diversas inexactidões e incorrecções jurídicas de que o precedente acórdão padece.

1 — O acórdão, apesar de referir que o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, determina que, na pendência do processo, ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», e que o artigo 7.º da mesma lei dispõe que «o refugiado goza de direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal», proclama que, através dessa equiparação, o legislador não definiu qualquer estatuto jurídico para o requerente de asilo, antes se limitou «a impor-lhe as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos» (fl. 7).

Não se descortina, porém, qualquer justificação — nem o acórdão a fornece — para que a apontada equiparação valha apenas no sentido negativo (limitação de direitos) e não também no sentido positivo (reconhecimento de direitos).

2 — No presente caso, contrariamente ao que o acórdão afirma (fl. 8), o requerente, Ioan Selever, não viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do n.º 5 do artigo 20.º da Lei n.º 70/93, antes o sentido do despacho ministerial de 11 de Janeiro de 1994 (fl. 4) é explicitamente o de não conceder o direito de asilo, por o requerente não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º daquela lei.

Este óbvio sentido do despacho impugnado não é afectado pelo facto de na respectiva notificação (fl. 3) se indicar erradamente que foi recusada a admissão do pedido de asilo.

Aliás, entendo que cabe recurso contencioso — sob pena de flagrante violação da garantia constitucional do artigo 268.º, n.º 4, da lei fundamental — quer do despacho que, no termo do processo normal, recuse o asilo, quer do despacho que, no termo do processo acelerado, recuse a admissão do pedido de asilo. Os trabalhos parlamentares não deixam qualquer dúvida a este respeito. Por isso, não se pode afirmar — como o faz o acórdão (fl. 7) — que a partir do momento em que a admissão do pedido é rejeitada «deixa de haver pedido pendente». Mesmo nesta situação só deixa de haver pedido pendente quando sobre tal rejeição se constitua, por falta de impugnação contenciosa, «caso resolvido», ou quando, pelo trânsito do acórdão que não anule esse despacho, se forme «caso julgado».

3 — Afirma-se depois que:

«O problema, dada a natureza deste instituto (do apoio judiciário), coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência ou de aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.» (Fl. 5.)

Este argumento, além de incorrecto, provaria de mais. O direito de acesso aos tribunais, de que é componente essencial o patrocínio judiciário, designadamente quando — como aqui ocorre — surge como garantia institucional de um direito subjectivo fundamental, integra-se na categoria dos «direitos, liberdades e garantias», e não na categoria dos «direitos económicos, sociais e culturais», em que se insere o invocado direito de apoio no domínio da segurança social, pelo que goza de uma protecção constitucional mais forte do que a concedida a esta última categoria de direitos. É, assim, totalmente descabida a equiparação feita, no precedente acórdão, entre os dois «apoios» (judiciário e no domínio da segurança social).

Porém, mesmo que essa equiparação fosse cabida, o resultado seria o oposto ao apontado no precedente acórdão. É que o artigo 35.º da Lei n.º 70/93 dispõe:

«É concedido apoio social para alojamento e alimentação ao peticionário, em situação de carência económica e social, e ao respectivo agregado familiar, de acordo com o artigo 5.º, até à decisão final do pedido de asilo.»

Daqui derivaria, mesmo na tese da equiparação perfilhada pelo precedente acórdão, que, assim como, até decisão final do pedido de asilo, ao requerente é assegurado apoio social, assim também lhe deve ser garantido apoio judiciário. O que não tem qualquer lógica é que, estando legalmente assegurado apoio social, se lhe negue apoio judiciário, isto é, o acesso aos tribunais, direito este que, na minha perspectiva, goza de mais forte protecção constitucional.

4 — Por último, surge como totalmente insustentável a afirmação de que as normas cuja inconstitucionalidade foi suscitada na reclamação do Ministério Público:

«Não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito de acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar, se se quiser —, esse direito ao apoio judiciário.» (Fl. 10.)

Afirmar que as normas que recusam aos requerentes de asilo político carentes de meios económicos a concessão de patrocínio judiciário para impugnarem contenciosamente a decisão administrativa que lhes negou o asilo não restringem, mas se limitam a definir as

condições, o acesso aos tribunais, é, salvo o devido respeito pelos juízes conselheiros que fizeram vencimento, negar a própria evidência. Toda essa categoria de estrangeiros fica irremediavelmente privada do direito de acesso aos tribunais, o que é uma clara restrição, flagrantemente violadora do princípio da igualdade: um requerente de asilo com meios económicos pode constituir advogado e impugnar o despacho ministerial que lhe recusou o asilo; um requerente de asilo sem meios económicos fica totalmente desarmado perante a decisão da Administração. Não pode ser!

Importa salientar — como justamente o faz Alberto Augusto Andrade de Oliveira («Asilando — Recurso contencioso — Negação de patrono — Gratuidade do processo»), na *Revista do Ministério Público*, ano 15.º, n.º 57, Janeiro-Março 1994, pp. 117 a 123) — que não se trata, agora, de saber se o requerente de asilo, na pendência do respectivo processo, tem direito a apoio judiciário para litigar em qualquer outro processo (civil, laboral, penal, etc.) em que seja interessado, e mesmo que aí estejam em causa outros seus direitos fundamentais, mas sim se tem esse direito no próprio processo em que se discute a concessão do estatuto de asilado.

Negar-lhe esse direito surge, salvo sempre o devido respeito, como uma intolerável negação da tutela judicial efectiva para defesa de um direito subjectivo fundamental. Se a Constituição e a lei atribuem o direito de recurso contencioso contra o acto administrativo de recusa de asilo, não podem deixar de atribuir também os meios necessários para a efectivação desse direito, que é, para o requerente de asilo, o mais básico dos seus direitos básicos.

Quer pela extensão analógica do regime dos refugiados aos requerentes de asilo, quer com base na natureza gratuita do processo de concessão de asilo (defendida por Alberto Augusto Andrade de Oliveira, no *loc. cit.*), quer com base na inconstitucionalidade das normas que negam o apoio judiciário (como decidiu o acórdão de 18 de Novembro de 1993, de que fui relator, publicado na mesma *Revista do Ministério Público*, pp. 133 a 141, para cuja fundamentação remeto), o mais elementar sentido de justiça impõe que ao requerente se assegure o acesso aos tribunais para defesa do seu direito subjectivo fundamental ao asilo político. — *Mário José Araújo Torres*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Protecção jurídica a estrangeiros sem residência habitual em Portugal que formularem o pedido de direito de asilo, não decidido definitivamente.

Doutrina que dimana da decisão:

Os estrangeiros que não residam regular e continuamente em Portugal há pelo menos um ano gozam de estatuto análogo ao de refugiado, se formularem pedido de direito de

asilo, enquanto o respectivo processo não for decidido definitivamente, e tem por isso direito à protecção jurídica.

Recurso n.º 34 084, em que são recorrente Ndekila Ndosiba Simon e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Gonçalves Pereira, por vencimento.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Ndekila Ndosiba Simon, casado, residente na Avenida de João Crisóstomo, 44, em Lisboa, veio requerer a nomeação de advogado, com dispensa de pagamento dos respectivos serviços, para interposição de recurso contencioso de anulação do despacho do Ministro da Administração Interna, de 11 de Janeiro de 1994, que lhe recusou a admissão do pedido de asilo, alegando gozar da presunção de insuficiência económica a que se refere o artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, visto auferir o rendimento mensal de 36 000\$ da Santa Casa da Misericórdia.

O pedido foi indeferido por despacho do relator.

A Sr.ª Procuradora da República neste Supremo Tribunal reclamou deste despacho, alegando em conclusão:

1 — Decidindo pela forma como decidiu, o despacho reclamado violou as disposições entre si conjugadas dos artigos 3.º e 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, e do artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro.

2 — Deverá, assim, ser revogado, decidindo-se pela concessão ao requerente do pretendido patrocínio judiciário.

Decidindo:

Estão assentes os seguintes factos relevantes:

1 — O requerente, Ndekila Ndosiba Simon, é de nacionalidade zairese, nasceu em 20 de Julho de 1962.

2 — Por despacho do Ministro da Administração Interna, de 11 de Janeiro de 1994, foi-lhe recusada a admissão do pedido de asilo.

3 — O referido despacho foi notificado ao requerente em 4 de Março de 1994.

O despacho reclamado indeferiu a nomeação de patrono com os seguintes fundamentos:

O n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, estatui que os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica, vindo o n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, a esclarecer a aceção tomada pelo legislador do conceito de residência habitual de estrangeiros titulares de autorização de residência válida que é aquela que implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano;

E nos termos do n.º 3 do referido artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ela seja atribuída aos portugueses pelas leis dos respectivos países;

Não é alegado e não se conhece que haja esta reciprocidade e, por outro lado, o requerente não é titular de autorização de residência válida, encontrando-se numa situação especial que apenas lhe permite ter uma residência em Portugal meramente provisória;

Como o n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 apenas concede o direito a protecção jurídica ao estrangeiro a quem for concedido asilo ou goze do estatuto de refugiado e só a partir da data de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado, o requerente não está em condições de beneficiar da nomeação de patrono, já que não se encontra em nenhuma daquelas situações.

A reclamante escreve:

«Após a formulação do pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, isto é, sem decisão firmada na ordem jurídica, o requerente goza de situação análoga à de refugiado, nos termos das disposições entre si conjugadas dos artigos 3.º e 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 21 de Setembro.

Assim, por gozar do estatuto análogo ao de refugiado, o requerente goza igualmente do benefício de protecção jurídica, por força do disposto no artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, aplicável analogicamente.

Haveria, assim, que deferir o pedido de nomeação de patrono.»
Vejam.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, reconhece o direito à protecção jurídica «aos estrangeiros e aos apátridas que residam habitualmente em Portugal» e «aos estrangeiros não residentes em Portugal, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados».

O artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, regula este regime jurídico.

O artigo 9.º da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, dispõe que «o estrangeiro ou apátrida que entre irregularmente no território nacional a fim de obter asilo deve apresentar imediatamente o seu pedido às autoridades, podendo fazê-lo verbalmente ou por escrito» (n.º 1) e «o pedido, apresentado nas condições previstas no n.º 1 suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular, instaurado contra o peticionário e pessoas referidas no artigo 5.º que o acompanhem» (n.º 3).

O artigo 14.º, por sua vez, estabelece que «recebido o pedido de asilo, o Serviço de Estrangeiros e Fronteiras emite a favor das pessoas nele abrangidas uma autorização de residência provisória, de modelo fixado por portaria do Ministro da Administração Interna, válida pelo período de 60 dias, contados da data da apresentação do pedido, renovável por períodos de 30 dias, até decisão final do mesmo ou, no caso previsto no artigo 18.º, até expirar o prazo ali estabelecido» (n.º 1) e «enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros» (n.º 3).

O artigo 3.º preceitua:

«A concessão do direito de asilo nos termos do artigo anterior confere ao beneficiado o estatuto de refugiado, sujeitando-o ao preceituado nesta lei, sem prejuízo do que se dispuser em tratados ou convenções internacionais de que Portugal seja parte ou a que adira.»

Deste modo, o direito de asilo pode ser solicitado por estrangeiros e apátridas com residência ou permanência em Portugal e por estrangeiros ou apátridas não residentes ou com residência ou permanência provisória ou precária (artigos 9.º, n.º 1, e 13.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro) e, depois de formulado o pedido e enquanto estiver pendente o processo, ou seja, sem decisão definitiva, gozam de situação análoga à de refugiado.

O legislador ordinário quis atribuir o direito a protecção jurídica aos estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal, ou seja, com permanência regular e continuada por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar, com a igualdade de direitos que é concedida aos seus nacionais — artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 391/88.

Aos estrangeiros não residentes em Portugal, ou seja, que não residam regular e continuamente há pelo menos um ano — só é reconhecido tal direito na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados, princípio de «tratamento nacional» —, ou, independentemente de tal tratamento, a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado, a partir da data da concessão de asilo ou do reconhecimento daquele estatuto (artigos 7.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Assim, aos residentes em Portugal por período inferior a um ano, ou seja, aos residentes com carácter provisório ou precário, o legislador ordinário só lhes atribui o direito a protecção jurídica a partir do momento em que lhe for concedido asilo ou goze de estatuto de refugiado, independentemente do princípio de «tratamento nacional» (artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Esqueceu-se, porém, daqueles residentes nesta situação que, embora ainda não tenham adquirido o direito ao asilo nem o estatuto de refugiado a título definitivo, gozam, todavia, dele a título provisório, isto é, os casos de pendência de processo de pedido de asilo, onde conferiu, ao respectivo requerente, situação análoga à de refugiado (artigos 14.º, n.º 3, e 3.º da Lei n.º 70/93).

Constituem situações, conforme se assinala no acórdão deste Supremo Tribunal de 18 de Novembro de 1993 (recurso n.º 32 832) em que «o carácter precário e provisório ou transitório da autorização de residência concedida ao requerente de asilo até à decisão final do seu pedido não torna irregular a sua permanência em território nacional. Pelo contrário, essa permanência é regular e válida e, por isso, impede que, contra ele, nesse período, seja desencadeado qualquer processo de expulsão, extradição ou de sancionamento pela entrada irregular».

Ora, os casos de estrangeiros nesta situação como se escreveu no acórdão de 7 de Dezembro de 1993 (recurso n.º 32 938), não se encontram directa e expressamente contemplados no n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, embora sejam, «segundo um critério de normalidade, os que mais necessitam que lhes não seja dificultado ou impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos» (artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Trata-se, pois — conforme se assinala neste mesmo acórdão —, «de uma lacuna da lei ordinária a integrar, por analogia, com o regime já na mesma adoptado para as situações já consolidadas», regime este para o qual o próprio legislador aponta, de harmonia com o estatuído no n.º 1 do artigo 10.º do Código Civil, que seja o do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, ao conferir ao respectivo requerente situação análoga à de refugiado (artigos 14.º, n.º 3, e 3.º da Lei n.º 70/93).

Neste sentido, acórdão de 27 de Janeiro de 1994 (recurso n.º 32 968).

Ora, o requerente pediu asilo, tendo-lhe sido recusada a admissão do pedido por despacho do Ministro da Administração Interna de 11 de Janeiro de 1994 e pretende impugnar esse despacho, para o que requereu a nomeação de advogado.

Não obstante não residir habitualmente em Portugal e por integração de lacuna de lei, enquanto não for decidido definitivamente o seu pedido, está em situação análoga à de refugiado e tem direito a protecção jurídica.

Pelo exposto, atendem a reclamação, revogam o despacho reclamado e deferem a requerida nomeação de patrono, ordenando que se solicite ao Conselho Distrital de Lisboa da Ordem dos Advogados a nomeação de um advogado (artigo 32.º n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *José Maria Gonçalves Pereira* (relator) — *Serafim Edmundo da Silva* — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (vencido. Votei no sentido de ser desatendida a reclamação e mantido o despacho do relator e pelas razões que dele constam). — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Protecção jurídica a estrangeiros sem residência habitual em Portugal que formularem o pedido de direito de asilo, não decidido definitivamente.

Doutrina que dimana da decisão:

Os estrangeiros que não residam regular e continuamente em Portugal há pelo menos um ano gozam de estatuto análogo ao de refugiado, se formularem pedido de direito de asilo, enquanto o respectivo processo não for decidido definitivamente, e tem por isso direito à protecção jurídica.

Recurso n.º 34 186, em que são recorrente *Baba Sylla* e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. *Gonçalves Pereira*.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Baba Sylla, casado, residente na Pensão Beirão, Rua do Professor *Lima Bastos*, em Lisboa, veio requerer a nomeação de advogado, com dispensa de pagamento dos respectivos serviços, para interposição de recurso contencioso de anulação do despacho do Ministro da Administração Interna, de 11 de Janeiro de 1994, que lhe recusou a admissão do pedido de asilo, alegando gozar da presunção de insuficiência económica a que se refere o artigo 20.º do Decreto-Lei

n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, visto auferir o rendimento mensal de 16 000\$ da Santa Casa da Misericórdia.

O pedido foi indeferido por despacho do relator.

A Sr.^a Procuradora da República neste Supremo Tribunal reclamou deste despacho, alegando em conclusão:

1 — Decidindo pela forma como decidiu, o despacho reclamado violou as disposições entre si conjugadas dos artigos 3.º e 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, e do artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro.

2 — Deverá, assim, ser revogado, decidindo-se pela concessão ao requerente do pretendido patrocínio judiciário.

Decidindo:

Estão assentes os seguintes factos relevantes:

1 — O requerente, *Baba Sylla*, nasceu no Mali, no ano de 1964.

2 — Por despacho do Ministro da Administração Interna, de 11 de Janeiro de 1994, não lhe foi concedido o direito de asilo «por não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro».

3 — O referido despacho foi notificado ao requerente em 4 de Março de 1994.

O despacho reclamado indeferiu a nomeação de patrono com os seguintes fundamentos:

O n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, estatui que os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica, vindo o n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, a esclarecer a aceção tomada pelo legislador do conceito de residência habitual de estrangeiros titulares de autorização de residência válida que é aquela que implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano;

E, nos termos do n.º 3 do referido artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ela seja atribuída aos portugueses pelas leis dos respectivos países;

Não é alegado e não se conhece que haja esta reciprocidade e, por outro lado, o requerente não é titular de autorização de residência válida, encontrando-se numa situação especial que apenas lhe permite ter uma residência em Portugal meramente provisória;

Como o n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 apenas concede o direito a protecção jurídica ao estrangeiro a quem for concedido asilo ou goze do estatuto de refugiado e só a partir da data de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado, o requerente não está em condições de beneficiar da nomeação de patrono, já que não se encontra em nenhuma daquelas situações.

A reclamante escreve:

«Após a formulação do pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, isto é, sem decisão firmada na ordem jurídica, o requerente goza de situação análoga à de refugiado, nos termos das disposições entre si conjugadas dos artigos 3.º e 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 21 de Setembro».

Assim, por gozar do estatuto análogo ao de refugiado, o requerente goza igualmente do benefício de protecção jurídica, por força do disposto no artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, aplicável analogicamente.

Haveria, assim, que deferir o pedido de nomeação de patrono.»
Vejamos.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, reconhece o direito à protecção jurídica «aos estrangeiros e aos apátridas que residam habitualmente em Portugal» e «aos estrangeiros não residentes em Portugal, na medida em que ela seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados».

O artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, regula este regime jurídico.

O artigo 9.º da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, dispõe que «o estrangeiro ou apátrida que entre irregularmente no território nacional a fim de obter asilo deve apresentar imediatamente o seu pedido às autoridades, podendo fazê-lo verbalmente ou por escrito» (n.º 1) e «o pedido, apresentado nas condições previstas no n.º 1, suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular, instaurado contra o peticionário e pessoas referidas no artigo 5.º que o acompanhem» (n.º 3).

O artigo 14.º, por sua vez, estabelece que «recebido o pedido de asilo, o Serviço de Estrangeiros e Fronteiras emite a favor das pessoas nele abrangidas uma autorização de residência provisória, de modelo fixado por portaria do Ministro da Administração Interna, válida pelo período de 60 dias, contados da data da apresentação do pedido, renovável por períodos de 30 dias até decisão final do mesmo ou, no caso previsto no artigo 18.º, até expirar o prazo ali estabelecido» (n.º 1) e «enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros» (n.º 3).

O artigo 3.º preceitua:

«A concessão do direito de asilo nos termos do artigo anterior confere ao beneficiado o estatuto de refugiado, sujeitando-o ao preceituado nesta lei, sem prejuízo do que se dispuser em tratados ou convenções internacionais de que Portugal seja parte ou a que adira».

Deste modo, o direito de asilo pode ser solicitado por estrangeiros e apátridas com residência ou permanência em Portugal e por estrangeiros ou apátridas não residentes ou com residência ou permanência provisória ou precária (artigos 9.º, n.º 1, e 13.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro) e, depois de formulado o pedido e enquanto estiver pendente o processo, ou seja, sem decisão definitiva, gozam de situação análoga à de refugiado.

O legislador ordinário quis atribuir o direito a protecção jurídica aos estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal, ou seja, com permanência regular e continuada por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar, com a igualdade de direitos que é concedida aos seus nacionais — artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 391/88.

Aos estrangeiros não residentes em Portugal, ou seja, que não residam regular e continuamente há pelo menos um ano — só é reconhecido tal direito na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados, princípio de «tratamento nacional» — ou, independentemente de tal tratamento, a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado, a partir da data da concessão de asilo ou do reconhecimento daquele estatuto (artigos 7.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Assim, aos residentes em Portugal por período inferior a um ano, ou seja, aos residentes com carácter provisório ou precário, o legislador

ordinário só lhes atribui o direito a protecção jurídica a partir do momento em que lhe for concedido asilo ou goze de estatuto de refugiado, independentemente do princípio de «tratamento nacional» (artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Esqueceu-se, porém, daqueles residentes nesta situação que, embora ainda não tenham adquirido o direito ao asilo nem o estatuto de refugiado a título definitivo, gozam, todavia, dele a título provisório, isto é, os casos de pendência de processo de pedido de asilo, onde conferiu, ao respectivo requerente, situação análoga à de refugiado (artigos 14.º, n.º 3, e 3.º da Lei n.º 70/93).

Constituem situações, conforme se assinala no acórdão deste Supremo Tribunal de 18 de Novembro de 1993 (recurso n.º 32 832) em que «o carácter precário e provisório ou transitório da autorização de residência concedida ao requerente de asilo até à decisão final do seu pedido não torna irregular a sua permanência em território nacional. Pelo contrário, essa permanência é regular e válida e, por isso, impede que, contra ele, nesse período, seja desencadeado qualquer processo de expulsão, extradição ou de sancionamento pela entrada irregular».

Ora, os casos de estrangeiros nesta situação, como se escreveu no acórdão de 7 de Dezembro de 1993 (recurso n.º 32 938), não se encontram directa e expressamente contemplados no n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, embora sejam, «segundo um critério de normalidade, os que mais necessitam que lhes não seja dificultado ou impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos» (artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Trata-se, pois — conforme se assinala neste mesmo acórdão —, de uma lacuna da lei ordinária a integrar, por analogia, com o regime já na mesma adoptado para as situações já consolidadas», regime este para o qual o próprio legislador aponta, de harmonia com o estatuído no n.º 1 do artigo 10.º do Código Civil, que seja o do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, ao conferir ao respectivo requerente situação análoga à de refugiado (artigos 14.º, n.º 3, e 3.º da Lei n.º 70/93).

Neste sentido, acórdão de 27 de Janeiro de 1994 (recurso n.º 32 968).

Ora, o requerente pediu asilo, tendo-lhe sido recusada a admissão do pedido por despacho do Ministro da Administração Interna de 11 de Janeiro de 1994 e pretende impugnar esse despacho, para o que requereu a nomeação de advogado.

Não obstante não residir habitualmente em Portugal e por integração da lacuna de lei, enquanto não for decidido definitivamente o seu pedido, está em situação análoga à de refugiado e tem direito a protecção jurídica.

Pelo exposto, atendem a reclamação, revogam o despacho reclamado e deferem a requerida nomeação de patrono, ordenando que se solicite ao Conselho Distrital de Lisboa da Ordem dos Advogados a nomeação de um advogado (artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *José Maria Gonçalves Pereira* (relator) — *Serafim Edmundo da Silva* — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (vencido). Votei no sentido de ser desatendida a reclamação e mantido o despacho do relator pelas razões que dele constam. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Suspensão da eficácia de acto administrativo. Requisitos. Alínea c) do n.º 1 do artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Como é doutrina jurisprudencialmente firmada, a suspensão da eficácia dos actos administrativos pode conceder-se desde que se verifiquem, cumulativamente, os requisitos indicados nas diversas alíneas do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA.*
- 2 — *Da necessidade de verificação cumulativa daqueles requisitos decorre, por um lado, que basta não se verificar um deles para que fique prejudicado o conhecimento dos restantes e, por outro lado, que os requisitos são igualmente importantes, pelo que é indiferente a ordem do seu conhecimento.*
- 3 — *O acto recorrido e para que se pede a suspensão da eficácia que se limita a ordenar a abertura de um concurso para a exploração de prédios rústicos, inserindo-se num procedimento que culminará com a assinatura do contrato de arrendamento, é um acto instrumental, não produz efeitos na esfera jurídica de terceiros, pelo que não reveste a natureza de acto administrativo;*
- 4 — *Assim, ressumbrando dos autos fortes indícios da ilegalidade da interposição do recurso do acto recorrido, há que considerar como não verificado o requisito da alínea c) do artigo 76.º da LPTA, o que obstaculiza a concessão da medida cautelar requerida.*

Recurso n.º 34 201-A, em que são recorrente Leonor Maria da Palma e recorrido o Ministro da Agricultura. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Edmundo da Silva.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Leonor Maria da Palma, residente na Corte Pequena, Alcaria Ruiva, Mértola, requereu, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 77.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), a suspensão da eficácia do acto do Sr. Ministro da Agricultura, Pescas e Alimentação, de 22 de Setembro de 1993, que ordenou a abertura de concurso público, através de edital, relativamente à exploração dos prédios rústicos denominados «Vereda» e «Eirinha», com os fundamentos que, em síntese, se reproduzem:

Pelo edital n.º 2/94 foi posto a concurso público o lote com a área de 181,6250 ha, que inclui os prédios denominados «Vereda» e «Eirinha», situados na freguesia de Alcaria Ruiva, Mértola;

Este concurso público foi ordenado pelo despacho ministerial impugnado;

Por contrato de arrendamento rural celebrado, e de acordo com o despacho do Sr. Secretário de Estado da Alimentação de 3 de

Julho de 1991, foram arrendados à requerente e a seu pai, Josué da Palma Silva, as parcelas acima identificadas;

Em 8 de Fevereiro de 1993 passou a requerente a ser a única arrendatária dos referidos prédios;

Em 30 de Setembro de 1993 recebeu um ofício da Direcção Regional de Agricultura do Alentejo, com o n.º 1586, a rescindir o referido contrato, não tendo, porém, sido notificada da fundamentação desse despacho, a qual solicitou de forma a poder analisá-la e eventualmente e reagir a esse despacho;

Entretanto foi surpreendida pela publicação, no dia 14 de Janeiro de 1994, no *Jornal de Beja* dos éditos n.º 2/94;

Ora, como fácil será de ver [acrescenta, após a transcrição dos artigos 66.º e 68.º do Código de Procedimento Administrativo (CPA), respectivamente, sobre o dever de notificar e o conteúdo da notificação], ao não ser notificado à requerente o despacho ministerial que ordenou o concurso público para exploração das terras, ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 158/91, de 26 de Abril, cometeu-se grave irregularidade;

O despacho recorrido e proferido ao abrigo do disposto no artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 158/91 provoca graves prejuízos à requerente de difícil reparação para os seus interesses;

De facto, a requerente é uma jovem agricultora que tem toda a sua vida organizada com base na exploração das parcelas dos autos;

Tem maquinaria agrícola, em que investiu milhares de contos e não tem qualquer outra fonte de rendimento, nomeadamente 3 tractores, 4 grades, 1 escarificador, 1 vibrocultor, 1 *roulotte*, 1 carrinha *Mitsubishi*, tudo no valor aproximado de 6000 contos;

Ficará sem meios de rendimento ou actividade profissional para fazer «à vida» e sem possibilidade de satisfazer os seus compromissos, nomeadamente a custos de cultura dos cereais;

Ora, ao retirarem a terra à requerente todo o seu material estaria fortemente depreciado e teria de ser vendido ao desbarato;

A requerente, que não tem qualquer outro meio de subsistência, ficaria com seu filho na mais absoluta das misérias;

Os prejuízos são difíceis de contabilizar, porém, só na venda ao desbarato da maquinaria agrícola ser-lhe-ia causado um prejuízo superior a 4000 contos, que seria irreparável;

Por outro lado, a execução do acto não causa grave lesão ao interesse público, dado que a terra continua a ser explorada normalmente pela requerente;

Em conclusão: o acto administrativo proferido não foi notificado à requerente nos termos dos artigos 66.º e 68.º da LPTA;

O acto proferido é anulável, por não ter respeitado os direitos da requerente nem é fundamentado;

O acto jurídico produzirá na esfera jurídica da requerente prejuízos irreparáveis que importam a sua imediata suspensão;

Estão verificados os requisitos legais para que a suspensão possa ser decretada.

Respondendo ao pedido de suspensão da eficácia, a autoridade requerida obtemperou o seguinte:

Vem a requerente pedir a suspensão da eficácia do meu despacho de 22 de Setembro de 1993, exarado sobre a informação n.º 63/93 da Zona Agrária de Beja, que determinou que a Direcção Regional de Agricultura do Alentejo (DRAA) promova o concurso público

para a exploração dos prédios rústicos denominados «Vereda» e «Eirinha»;

Tal despacho é um acto meramente orientador dos Serviços, não sendo acto definitivo e executório é, como tal, irrecorrível, de acordo com o artigo 25.º da LPTA;

Assim, a situação é fortemente indiciadora de ilegalidade da interposição do recurso, pelo que não se verifica o requisito previsto na alínea c) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA;

De qualquer modo, não se verifica que a execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação para a requerente ou para os interesses que esta defende ou venha a defender no recurso;

A situação da requerente não pode ser afectada directa e imediatamente pela promoção daquele concurso sem a intervenção de qualquer outro facto, pelo que se não verifica o requisito previsto na alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA;

Exigindo a suspensão da eficácia a verificação cumulativa de todos os requisitos previstos nesse preceito, a mesma não poderá aqui ser concedida.

O digno magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido da rejeição do pedido, ao abrigo da alínea c) do artigo 76.º da LPTA, por ilegalidade de interposição do recurso.

Para assim concluir, começou por analisar o despacho ministerial de 22 de Setembro de 1993, que contém duas partes: uma, em que a entidade requerida concorda com a informação da DRAA propondo a rescisão do contrato de arrendamento rural celebrado com a requerente e que tinha por objecto os prédios aludidos; outra, dirigida à DRAA, para promover o concurso público do lote que integra os referidos prédios.

A requerente — continua — pediu a suspensão de eficácia da segunda parte, ou seja do «acto administrativo que ordenou a abertura do concurso público através de edital relativamente à exploração dos prédios rústicos Vereda e Eirinha», «mas sendo este o acto a impugnar e que ora se pede seja suspenso na sua execução, bom é de ver que tal acto não tem aptidão para lesar os interesses directos, pessoais e legítimos da recorrente, por se limitar a anunciar e promover um concurso público», concurso que pressupõe a denúncia do contrato de arrendamento rural em que outorgaram a recorrente e o Estado.

«Este último acto — a rescisão do contrato — é que tem aptidão para ser contenciosamente recorrível, por ser o acto verdadeiramente lesivo [. . .]. Com a suspensão de eficácia do acto que a recorrente identifica como recorrido, a sua situação manter-se-ia inalterável em relação ao arrendado [. . .].»

O processo vem a julgamento sem vistos, de harmonia com o prescrito no n.º 4 do artigo 78.º da LPTA.

2 — Cumpre apreciar e decidir.

2.1 — Com relevo para a decisão fixa-se a seguinte facticidade:

a) Entre o Estado Português, representado pela DRAA, na qualidade de 1.º outorgante, e Josué da Palma Silva e Leonor Maria da Palma, na qualidade de 2.ºs outorgantes, em cumprimento do despacho de 3 de Julho de 1991 do Sr. Secretário de Estado da Alimentação, foi celebrado e reduzido a escrito contrato de arrendamento rural de acordo com o qual o 1.º outorgante deu de arrendamento aos 2.ºs os prédios rústicos denominados «Vereda» e «Eirinha», situados na freguesia da Alcaria Ruiva, concelho de Mértola.

b) O contrato, com início em 1 de Setembro de 1991, foi celebrado pelo período de 10 anos, podendo ser renovado por períodos de três anos.

c) Em 8 de Fevereiro de 1993, em aditamento ao referido contrato de arrendamento rural dos prédios acima referidos que vinham sendo geridos por Leonor Maria da Palma e seu pai, Josué da Palma e Silva, foi acordado e reduzido a escrito, em cumprimento do despacho do Sr. Ministro da Agricultura de 24 de Novembro de 1992 e nos termos do artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 158/91, de 26 de Abril, que a gestão dos referidos prédios rústicos passaria a ser feita somente por Leonor Maria da Palma.

d) Da informação n.º 63/93, de 12 de Julho de 1993 da DRAA sobre o assunto: «Rendeiro do Estado. — Leonor Maria da Palma. — Herdade da Vereda, consta o seguinte:

«1) Por declaração de 18 de Novembro de 1992, Leonor Maria da Palma informa que vendeu a António Manuel da Silva Páscoa, que a comprou, pelo período de três anos, a pastagem da herdade da Vereda (m.c. 1-K, Alcaria Ruiva, Mértola), com a área de 117,5000 ha, pelo preço de 1 350 000\$.

2) Esta declaração é confirmada por carta de 24 de Novembro de 1992, que refere que o rebanho de António Manuel da Silva Páscoa se encontra na herdade da 'Vereda'.

Tudo visto, cumpre informar:

1) A situação descrita configura a previsão do artigo 13.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 385/88.

Com efeito, os rendeiros do Estado celebraram com terceiros sem que previamente para isso tenham obtido autorização do senhorio — 'Estado' — um contrato de compra e venda de pastagem do pr. rs. 'Herdade da Vereda'.

Propõe-se:

A rescisão do contrato de arrendamento rural celebrado com Leonor Maria da Palma, já que só dela se trata, depois do despacho de 8 de Fevereiro de 1993, nos termos do disposto no artigo 21.º, alínea e), do Decreto-Lei n.º 385/88, de 25 de Outubro, o que nos cumpre informar e submeter à superior consideração de V. Ex.ª»

e) Sobre a informação-proposta acima referida recaiu o despacho do Sr. Ministro da Agricultura do teor seguinte:

«1) Concorde.

2) Inexistindo contencioso fundiário, conforme se refere na informação n.º 53/91, da Zona Agrária de Beja, deve a DRAA promover o concurso público para o lote.»

Segue-se assinatura ilegível e a data de 27 de Setembro de 1993.

f) Pela nota n.º 1586, de 30 de Setembro de 1993, da DRAA, dirigida à requerente, foi comunicado que «por despacho de 22 de Setembro de 1993 do Ministro da Agricultura, foi rescindido o contrato de arrendamento rural que mantinha com o Estado» respeitante aos prédios rústicos denominados «Vereda» e «Eirinha» é que o despacho «fundamentou-se no incumprimento do estipulado no artigo 13.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 385/88, de 25 de Outubro.»

g) No dia 14 de Janeiro de 1994, no *Jornal de Beja*, foi publicado pela DRAA o edital n.º 2/94, em que se fazia saber que, nos termos dos artigos 26.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 1558/91, de 26 de Abril, está aberto concurso público para entrega para exploração, mediante contrato de arrendamento rural dos prédios rústicos acima identificados.

h) A requerente, em Novembro de 1993, instaurou no Tribunal Judicial de Mértola contra a DRAA, como representante do Estado Português, acção com processo sumário, nos termos do artigo 19.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 385/88, de 25 de Outubro, opondo-se à denúncia.

2.3.1 — Estabelece o artigo 76.º, n.º 1, da LPTA que a suspensão da eficácia do acto recorrido é concedida pelo tribunal quando se verifiquem os seguintes requisitos:

a) A execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso;

b) A suspensão não determine grave lesão do interesse público;

c) Do processo não resultem fortes indícios da ilegalidade da interposição do recurso.»

Como é doutrina jurisprudencialmente firmada, a suspensão da eficácia dos actos administrativos pode conceder-se desde que se verifiquem, cumulativamente, os requisitos indicados nas diversas alíneas do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA (acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 9 de Junho de 1992, in *Acórdãos Doutrinaiis*, n.º 379, p. 723).

Da necessidade de verificação cumulativa dos requisitos decorre, por um lado, que basta não se verificar um deles para que fique prejudicado o conhecimento dos restantes e, por outro lado, que os requisitos são igualmente importantes, pelo que é irrelevante a ordem do seu conhecimento.

A suspensão da eficácia do acto administrativo visa acautelar a utilidade prática final do recurso, daí que não se justifique a concessão da suspensão da eficácia do acto, se o recurso, com toda a probabilidade, vai ser rejeitado (cf. Freitas do Amaral, in *Direito Administrativo*, vol. iv, pp. 316 e 317).

Por isso, entre os requisitos exigidos, por lei, para a concessão da suspensão da eficácia refere a alínea c) do artigo 76.º citado, a inexistência de fortes indícios da ilegalidade da interposição do recurso, o que corresponde às situações previstas no artigo 57.º (4.º do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo) ou seja, às condições de interposição (pressupostos processuais) do recurso.

2.3.2 — Se analisarmos o despacho que contém o acto recorrido constatamos que é composto por duas partes distintas, a que correspondem outros tantos actos.

Assim, a primeira parte do despacho referenciada pelo item 1 diz apenas «concordo», palavra aposta numa informação em que se propõe a rescisão do contrato de arrendamento rural celebrado com a requerente: é o acto de rescisão do contrato de arrendamento; a segunda parte, é, no caso, uma consequência daquela rescisão, integra o item 2 e refere: «inexistindo contencioso fundiário, conforme se refere na informação n.º 53/91 da Zona Agrária de Beja, deve a DRAA promover concurso público para este lote».

Este último acto é, como se infere dos artigos 26.º a 32.º do Decreto-Lei n.º 158/91, de 26 de Abril, um acto que se insere num processo que culminará com a assinatura do contrato de arrendamento com o candidato escolhido e cujas fases de concurso público, apreciação das candidaturas, notificação e execução da decisão final, compõem a sua tramitação.

Por outro lado, carece de virtualidades para afectar direitos ou lesar interesses legalmente protegidos de terceiros, sendo o acto lesivo, o acto de rescisão do contrato de arrendamento.

2.3.3 — O acto recorrido e para que se pede a suspensão da eficácia é precisamente este segundo acto, que ordena a abertura do concurso público através de edital relativamente à exploração dos prédios rústicos denominados «Vereda» e «Eirinha» e divulgado pelo edital n.º 2/94, publicado no *Jornal de Beja*.

É, como vimos, um acto instrumental, na medida em que não se destina a satisfazer imediatamente um interesse público, tem antes uma função prodrómica em relação ao acto final: a assinatura do contrato de arrendamento. Porque não produz efeitos na esfera jurídica de terceiros não é lesivo, não reveste a natureza de acto administrativo e, não goza, por isso, também, da garantia constitucional do recurso contencioso (cf. artigo 268.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa).

A qualidade de rendeira do Estado que invoca a requerente só pode ser perturbada e, porventura, lesada, com o acto que altere, modifique ou extinga o contrato de arrendamento celebrado, não tendo o acto recorrido que se limita a desencadear o processo de abertura do concurso e de escolha de um candidato a rendeiro, ainda que das mesmas herdades, vocação e aptidão para afectar a situação jurídica da requerente.

Como bem afirma o digno magistrado do Ministério Público no seu parecer, é o acto de rescisão do contrato que «tem aptidão para ser contenciosamente recorrível, por ser o acto verdadeiramente lesivo».

Ressumbra, assim, dos autos fortes indícios da ilegalidade de interposição do recurso do acto recorrido, o que permite considerar como não verificado o requisito da alínea c) do artigo 76.º da LPTA, condição obstaculizante da concessão da medida cautelar requerida e da apreciação dos restantes requisitos.

3 — Em face do exposto, indeferem o pedido de suspensão da eficácia e condenam a requerente nas custas, fixando a taxa de justiça em 10 000\$.

lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Serafim Edmundo da Silva* (relator) — *Nuno da Silva Salgado* — *Fernando Manuel Azevedo Moreira*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Recurso n.º 34 323, em que são recorrente Georghé Cinca e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Anselmo Rodrigues.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Relatório.

Georghé Cinca, com restantes sinais nos autos, pretendendo recorrer do despacho dos Ministros da Administração Interna e da Jus-

tiça que indeferiu o pedido de asilo político, veio requerer a nomeação de patrono, por não possuir os meios económicos suficientes.

Instruído o processo, por despacho de 26 de Abril de 1994, o relator indeferiu o pedido.

Notificado, o digno magistrado do Ministério Público, veio aquele magistrado, nos termos dos artigos 9.º, n.º 2, e 110.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 700.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, reclamar para a conferência, concluindo por pedir a revogação do despacho reclamado e decidindo-se pela concessão ao requerente do requerido patrocínio judiciário por, pelas razões que alega, considerar que o requerente goza de situação análoga à do refugiado, nos termos das disposições entre si conjugadas dos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, e do artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil.

Sem vistos, vem o processo à conferência para sobre a matéria do despacho reclamado ser proferido acórdão.

2 — Discussão da questão.

O despacho reclamado decidiu negar o pedido de apoio judiciário, por considerar que:

O requerente não possuir residência habitual em Portugal e não lhe ter sido concedida uma autorização de residência sequer provisória.

Não se conhecer, por seu turno, qualquer reciprocidade convencionalizada entre a República Portuguesa e o país da nacionalidade do requerente, pelo que, de acordo com o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, não se justificava o deferimento do pedido.

Com efeito, o n.º 2 do artigo 7.º dispõe que «os estrangeiros e os apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica», esclarecendo o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 que «para efeitos de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo tratado ou convenção internacional que obrigue Portugal» e o n.º 2 do mesmo artigo dispõe que «o estrangeiro a quem foi concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão de direito de asilo ou de reconhecimento do estatuto de refugiado». Ao contrário entende a ilustre magistrada do Ministério Público que após a formulação do pedido de asilo e enquanto estiver pendente o respectivo processo, isto é, sem decisão firmada na ordem jurídica, o requerente goza de situação análoga à do refugiado.

Entendemos, no entanto, que a ilustre magistrada do Ministério Público neste Tribunal não tem razão.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, dispõem o seguinte:

«2) Os estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam de direitos a protecção jurídica.

3) Aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados.»

No desenvolvimento do regime jurídico estabelecido por aquele Decreto-Lei n.º 387-B/87, o Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, estabeleceu no seu artigo 1.º:

«1) Para efeito de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de residência de autorização de residência válida, a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar.

2) O estrangeiro a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado pode usufruir de protecção jurídica a partir da data de concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado.»

Resulta assim destes preceitos que gozam do direito à protecção jurídica os estrangeiros que residam habitualmente em Portugal, considerando-se que só residam habitualmente em Portugal aqueles que sejam titulares de licença válida e que, por outro lado, tenham aqui permanecido regular e continuamente por um período não inferior a um ano. O n.º 1 dispõe sobre a generalidade dos estrangeiros. Aqueles que demandaram o nosso País para aqui residir e, por isso, se exige a regularidade da sua permanência e o decurso de um certo prazo, condicionando a atribuição ao do direito a uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa.

Ao contrário, o n.º 2 do artigo 1.º, considerando a especial situação do pretendente a asilo e o facto de esse estatuto lhe poder, inclusivamente, ser atribuído antes de um ano, permite-se que ele goze esse direito à protecção jurídica logo que ele obtenha o respectivo estatuto. São duas situações diferentes, tratadas diferentemente na lei. O legislador é claro, na sua opção, ao pretender atribuir esse direito, unicamente, aos estrangeiros que se encontrassem em determinadas situações, denunciadoras de uma certa ligação à ordem jurídica portuguesa, o que bem se compreende, pois, de outra forma, poderia sair completamente defraudado o sentido do instituto. O problema, dada a natureza deste instituto, coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido um período de permanência no País ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.

Pretende, no entanto, o digno magistrado do Ministério Público, neste Tribunal, que o requerente, gozando de estatuto análogo ao de refugiado, de acordo com o disposto nos artigos 16.º, n.º 3, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 38/88, gozará igualmente do benefício da protecção jurídica, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, aqui aplicável analogicamente, como foi já decidido pelos acórdãos, deste Tribunal, de 18 de Novembro de 1993, recurso n.º 32 832, e de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 968.

Sem razão, a nosso ver.

De facto, para que haja uma aplicação analógica de normas é necessário que estejamos em face de uma lacuna. Para que isso aconteça é preciso demonstrar que o legislador não tomou consciência do problema e que só, por isso, não o regulou. Não parece ser aqui o caso. Com efeito a Lei n.º 38/88 é anterior aos diplomas sobre protecção judiciária, não se compreendendo, assim, que se o legislador tivesse

pretendido atribuir esse direito aos pretendentes ao estatuto de refugiado não o tivesse dito expressamente. De resto, o legislador mostrou ter perfeita consciência do disposto na Lei n.º 38/80, pois, de outra forma, não se compreendia a distinção que faz no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, entre asilado e refugiado, resultante do tratamento que dá a estes dois conceitos na Lei n.º 38/80. Daí que, em nosso entender, não há qualquer lacuna. O legislador quis de facto distinguir a situação daquele a quem foi já atribuído o estatuto daquele a que é um simples pretendente a esse estatuto.

Mas não foi só no Decreto-Lei n.º 391/88 que o legislador distinguiu as duas situações para o efeito de lhe atribuir direitos diferentes. Também na Lei n.º 38/80 o fez, e ainda, mais claramente, na Lei n.º 70/93, que veio revogar aquela a partir de 29 de Outubro de 1993, aplicável aos pedidos de asilo pendentes, e, portanto, também, a este caso.

Com efeito, o artigo 16.º, n.º 3, da Lei n.º 38/90, e actualmente o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, ao considerar que a pendência do processo ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», não lhes define qualquer estatuto jurídico. Limita-se a impor-lhe as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos. E no artigo 8.º da primeira lei e no artigo 7.º da Lei n.º 70/93 que se define a situação jurídica dos refugiados — refugiados e não dos pretendentes a direito de asilo —, estabelecendo que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal».

A Lei n.º 70/93 veio, neste domínio da equiparação, impor ainda maiores restrições. Efectivamente, este diploma veio prever dois tipos de processos para obter o estatuto de refugiado ou asilado, o processo normal e o processo acelerado. O primeiro utilizável por aqueles que se encontram legalmente no País e, em relação a esses, o legislador prevê a emissão de uma autorização provisória, logo que recebida a petição. O segundo — o acelerado — utilizável nos casos em que seja manifestamente infundado, ou nos outros casos previstos no artigo 19.º daquela lei, só há emissão de autorização de residência se obtiver parecer favorável do comissário Nacional para os Refugiados, caso contrário segue-se a recusa da admissão do pedido. Já não é o pedido que é rejeitado, mas a própria admissão, pelo que a partir desse momento deixa de haver pedido pendente e, portanto, equiparação possível, mesmo nos casos em que essa equiparação está prevista, devendo o requerente abandonar o País no prazo que lhe for fixado, que não pode ser superior a 15 dias.

Não há assim possibilidade de aplicação analógica, mesmo que ela fosse possível — e já vimos que não o é — nestes casos, pois em relação a eles o legislador não lhes conferiu quais direitos. E o caso do requerente que viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do artigo 20.º, como se refere na notificação que lhe foi feita em 4 de Fevereiro de 1994, junta a fl. 3.

A solução poderia ser diferente se ao requerente tivesse sido atribuída residência provisória e residisse há mais de um ano em Portugal, continuamente, pois nesse caso poderia obter o apoio ao abrigo do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, pois a autorização de residência provisória ter regularizado a sua situação.

Não é, porém, o caso do requerente.

Assim pela recusa de aplicação daquelas normas por inconstitucionalidade, é possível conferir o direito ao apoio judiciário ao requerente.

Mas serão tais normas inconstitucionais, como já foi decidido em acórdãos anteriormente referidos, designadamente o de 18 de Novembro de 1993? Pensamos que não.

O artigo 15.º da Constituição estabelece no seu n.º 1 o princípio da equiparação entre estrangeiros e nacionais. Todavia, logo no n.º 2 estabelece restrições a essa igualdade ao dispor que se excepcionam, além de outros, «os direitos e deveres reservados pela Constituição e pela lei exclusivamente aos cidadãos nacionais». O legislador nacional não se quis vincular de forma absoluta ao princípio do chamado «tratamento nacional» dos estrangeiros e apátridas. E assim que equiparando os estrangeiros e os nacionais para o efeito de lhes atribuir igualdade de acesso ao direito (n.º 1 do artigo 20.º da Constituição), no que toca ao apoio judiciário, nas modalidades do direito à formação e consultas jurídicas e patrocínio judiciário, meio de evitar que a insuficiência económica impeça o exercício desse direito, o legislador nacional já se remeteu, tanto no que toca aos cidadãos nacionais, como estrangeiros para o disposto na lei ordinária. Está, pois, consagrada constitucionalmente a possibilidade de a lei ordinária estabelecer limitações ou discriminações contra estrangeiros, no dizer de Gomes Canotilho e Vital Moreira, em *Constituição Anotada*, p. 135.

Assim, aquelas normas só se nos afigurariam inconstitucionais se elas implicassem a inexistência do direito. Se atingissem o seu núcleo essencial, sem o qual o direito não existiria.

Não julgamos que seja aqui o caso. Aquelas normas não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito ao acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar, se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.

Não são, assim, a nosso ver, inconstitucionais.

Nestes termos, pelas razões atrás expostas, acordam em indeferir a reclamação e confirmar o despacho reclamado.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *José Anselmo Dias Rodrigues* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *Mário José de Araújo Torres* (vencido, nos termos da declaração de voto junta). — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Declaração de voto

Votei vencido, por discordar radicalmente da posição que obteve vencimento, ao arrepio de todos os acórdãos proferidos até ao momento sobre a questão por este Supremo Tribunal Administrativo por outros relatores. Com efeito, ou com fundamento em inconstitucionalidade das normas que recusam a concessão de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, aos requerentes de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou (acórdãos de 18 de Novembro de 1993, processo n.º 32 832; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 985, e de 17 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 885), ou com fundamento na existência de uma lacuna da lei, a integrar, por analogia, com a extensão aos requerentes de asilo do regime de que beneficiam os refugiados (acórdãos de 7 de Dezembro de 1993, pro-

cesso n.º 32 938; de 27 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 968; de 8 de Fevereiro de 1994, processo n.º 32 789, e de 1 de Março de 1994, processo n.º 33 139), ou por atribuição de relevância à residência do requerente em Portugal há mais de um ano a aguardar a decisão do pedido de asilo (acórdãos de 22 de Março de 1994, processo n.º 32 689, e de 19 de Abril de 1994, recurso n.º 32 869), ou com os dois últimos fundamentos (acórdão de 14 de Abril de 1994, recurso n.º 32 935), sempre este Supremo Tribunal tem reconhecido aos requerente de asilo político que pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que lho denegou o direito de apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário.

Antes de enunciar sucintamente as razões da minha discordância face à tese que fez vencimento, não poderei, no entanto, deixar de evidenciar diversas inexactidões e incorrecções jurídicas de que o precedente acórdão padece.

1 — O acórdão, apesar de referir que o artigo 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, determina que, na pendência do processo, ao requerente do pedido de asilo «é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros», e que o artigo 7.º da mesma lei dispõe que «o refugiado goza dos direitos e está sujeito aos deveres dos estrangeiros residentes em Portugal», proclama que, através dessa equiparação, o legislador não definiu qualquer estatuto jurídico para o requerente de asilo, antes se limitou «a impor-lhe as limitações que se põem para os próprios refugiados quanto ao exercício de direitos» (fl. 6).

Não se descortina, porém, qualquer justificação — nem o acórdão a fornece — para que a apontada equiparação valha apenas no sentido negativo (limitação de direitos) e não também no sentido positivo (reconhecimento de direitos).

2 — Apesar de o acórdão afirmar (fl. 7) que, no presente caso, o requerente, Georghe Cinca, viu recusada a admissão do seu pedido, nos termos do n.º 5 do artigo 20.º da Lei n.º 70/93, conforme consta da notificação de fl. 3, o certo é que em todos os restantes similares até agora julgados com a minha intervenção se constatou que o sentido do despacho ministerial não era o referido nessa notificação, mas antes o de não conceder o direito de asilo, por o requerente não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º daquela lei. Porém, no presente caso, não estando documentado esse despacho, é impossível controlar a verificação dessa usual desconformidade.

De qualquer forma, entendo que cabe recurso contencioso — sob pena de flagrante violação da garantia constitucional do artigo 268.º, n.º 4, da lei fundamental — quer do despacho que, no tempo do processo normal, recuse o asilo, quer do despacho que, no termo do processo acelerado, recuse a admissão do pedido de asilo. Os trabalhos parlamentares não deixam qualquer dúvida a este respeito. Por isso, não se pode afirmar — como o faz o acórdão (fl. 7) — que a partir do momento em que a admissão do pedido é rejeitada «deixa de haver pedido pendente». Mesmo nesta situação só deixa de haver pedido pendente quando sobre tal rejeição se constitua, por falta de impugnação contenciosa, «caso resolvido», ou quando, pelo trânsito do acórdão que não anule esse despacho, se forme «caso julgado».

3 — Afirma-se depois que:

«O problema, dada a natureza deste instituto (do apoio judiciário), coloca-se de forma semelhante ao apoio organizado pelo Estado no domínio da segurança social ou da saúde, em que é igualmente exigido

um período de permanência ou a aplicação do princípio da reciprocidade. Outra solução poderia ser fonte de abusos e de fraude à lei que o legislador quis impedir.» (Fl. 5.)

Este argumento, além de incorrecto, provaria de mais. O direito de acesso aos tribunais, de que é componente essencial o patrocínio judiciário, designadamente quando — como aqui ocorre — surge como garantia inconstitucional de um direito subjectivo fundamental, integra-se na categoria dos «direitos, liberdades e garantias», e não na categoria dos «direitos económicos, sociais e culturais», em que se insere o invocado direito de apoio no domínio da segurança social, pelo que goza de uma protecção constitucional mais forte do que a concedida a esta última categoria de direitos. É, assim, totalmente descabida a equiparação feita, no precedente acórdão, entre os dois «apoios» (judiciário e no domínio da segurança social).

Porém, mesmo que essa equiparação fosse cabida, o resultado seria o oposto ao apontado no precedente acórdão. É que o artigo 35.º da Lei n.º 70/93 dispõe:

«É concedido apoio social para alojamento de alimentação ao peticionário, em situação de carência económica e social, e ao respectivo agregado familiar, de acordo com o artigo 5.º, até à decisão final do pedido de asilo.»

Daqui derivaria, mesmo na tese da equiparação perfilhada pelo precedente acórdão, que, assim como, até decisão final do pedido de asilo, ao requerente é assegurado apoio social, assim também lhe deve ser garantido apoio judiciário. O que não tem qualquer lógica é que, estando legalmente assegurado apoio social, se lhe negue apoio judiciário, isto é, o acesso aos tribunais, direito este que, na minha perspectiva, goza de mais forte protecção constitucional.

4 — Por último, surge como totalmente insustentável a afirmação de que as normas cuja inconstitucionalidade foi suscitada na reclamação do Ministério Público:

«Não retiram aos estrangeiros e apátridas o direito de acesso ao direito e aos tribunais, limitando-se a definir as condições em que o Estado se dispõe a apoiar — a subsidiar, se se quiser — esse direito ao apoio judiciário.» (Fl. 9.)

Afirmar que as normas que recusam aos requerentes de asilo político carentes de meios económicos a concessão de patrocínio judiciário para impugnarem contenciosamente a decisão administrativa que lhes negou o asilo não restringem, mas se limitam a definir as condições, o acesso aos tribunais, é, salvo o devido respeito pelos juízes conselheiros que fizeram vencimento, negar a própria evidência. Toda essa categoria de estrangeiros fica irremediavelmente privada do direito de acesso aos tribunais, o que é uma clara restrição, flagrantemente violadora do princípio da igualdade: um requerente de asilo com meios económicos pode constituir advogado e impugnar o despacho ministerial que lhe recusou o asilo; um requerente de asilo sem meios económicos fica totalmente desarmado perante a decisão da Administração. Não pode ser!

Importa ainda salientar — como justamente o faz Alberto Augusto Andrade de Oliveira («Asilado — Recurso contencioso — Nomeação de patrono — Gratuidade do processo», na *Revista do Ministério Público*, ano 15.º, n.º 57, Janeiro-Março 1994, pp. 117 a 123) — que não se trata, agora, de saber se o requerente de asilo, na pendência do respectivo processo, tem direito a apoio judiciário para litigar em qualquer outro processo (civil, laboral, penal, etc.), em que seja in-

interessado, e mesmo que aí estejam em causa outros seus direitos fundamentais, ma sim se tem esse direito no próprio processo em que se discute a concessão do estatuto de asilado.

Negar-lhe esse direito surge, salvo sempre o devido respeito, como uma intolerável negação da tutela judicial efectiva para defesa de um direito subjectivo fundamental. Se a Constituição e a lei atribuem o direito de recurso contencioso contra o acto administrativo de recusa de asilo, não podem deixar de atribuir também os meios necessários para a efectivação desse direito, que é, para o requerente de asilo, o mais básico dos seus direitos básicos.

Quer pela extensão analógica do regime dos refugiados aos requerentes de asilo, quer com base na natureza gratuita do processo de concessão de asilo (defendida por Alberto Augusto Andrade de Oliveira, no *loc. cit.*), quer com base na inconstitucionalidade das normas que negam o apoio judiciário (como decidiu o acórdão de 18 de Novembro de 1993, de que fui relator, publicado na mesma *Revista do Ministério Público*, pp. 133 a 141, para cuja fundamentação remeto), o mais elementar sentido de justiça impõe que ao requerente se assegure o acesso aos tribunais para defesa do seu direito subjectivo fundamental ao asilo político. — *Mário José de Araújo Torres.*

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Objecção de consciência. Declaração de disponibilidade para cumprir o serviço cívico. Constitucionalidade. Aplicação da lei no tempo.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A exigência da declaração de expressa disponibilidade para cumprir o serviço cívico, contida no artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, não é inconstitucional, pois o serviço cívico é assumido constitucionalmente como inerente ao direito de objecção de consciência.*
- 2 — *Tal exigência é aplicável aos processos que transitaram dos tribunais para a Comissão Nacional de Objecção de Consciência.*

Recurso n.º 34 434, em que são recorrente Luís Miguel Silva Batista e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relatora, a Ex.^{ma} Conselheira Dr.^a Isabel Jovita.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Luís Miguel Silva Batista recorre jurisdicionalmente da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, que negou provimento ao recurso contencioso que interpôs da deliberação da Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNOC) que lhe indeferiu liminarmente o pedido de reconhecimento do estatuto de

objector de consciência, por falta de apresentação da declaração de expressa disponibilidade para cumprir o serviço cívico.

Na petição do recurso contencioso, o recorrente invocou a violação dos artigos 34.º, n.º 1, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, e 12.º do Código Civil e a inconstitucionalidade do artigo 18.º, n.º 3, alínea *d)*, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, por violar os artigos 41.º, n.º 6, e 276.º, n.ºs 4 e 5, da Constituição da República Portuguesa (CRP).

A sentença sob recurso entendeu não terem sido violadas as citadas disposições constitucionais e legais com a exigência prévia da declaração de concordância com o cumprimento do serviço cívico alternativo imposta no n.º 3, alínea *d)*, da Lei n.º 7/92.

Por se ter entendido serem deficientes as conclusões da alegação que o recorrente formulou no TAC, foi o mesmo convidado, nos termos do n.º 3 do artigo 690.º do Código de Processo Civil, a suprir a deficiência, o que veio fazer, concluindo como segue:

«I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea *d)*, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da CRP (na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho).

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da CRP, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril.

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação de norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade.

IV) Assim, na douda sentença ora recorrida, ao negar-se provimento ao recurso e confirmar-se a decisão da CNOC, fez-se aplicação indevida do artigo 18.º, n.º 3, alínea *d)*, e do artigo 34.º, n.º 1, ambos da Lei 7/92, de 12 de Maio, *ex vi* do artigo 12.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil, o que constitui vício de violação de lei.

Termos em que deve ser concedido provimento ao recurso e, em consequência, revogar-se a douda sentença ora recorrida.»

A entidade recorrida não contra-alegou.

A Ex.^{ma} Magistrada do Ministério Público emitiu parecer no sentido do não provimento do recurso, na esteira da jurisprudência deste Supremo Tribunal.

Sem vistos, por se tratar de processo urgente — n.º 2 do artigo 27.º da Lei n.º 7792, de 12 de Maio, com referência ao artigo 6.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), cumpre decidir.

2 — A sentença recorrida deu como provada a seguinte matéria de facto, que não vem questionada:

A) Em 18 de Junho de 1991 o recorrente apresentou no Tribunal Judicial da Comarca de Almada acção com processo especial para obtenção do estatuto de objector de consciência, no qual afirma estar sinceramente convicto de que não lhe é legítimo usar de meios violentos contra o seu semelhante, comportando-se de acordo com estas convicções.

B) O processo seguiu seus termos no Tribunal Judicial da Comarca de Almada até que, publicada a Lei n.º 7/92, e em execução do seu artigo 34.º, o processo foi remetido à CNOC.

C) A CNOC notificou o recorrente, por carta registada de 8 de Março de 1993, de que deveria juntar a declaração referida no artigo 18.º, n.º 3, alínea *d)*, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, porque a atribuição do estatuto de objector de consciência passou a estar

subordinado à aceitação prévia expressa do dever de cumprir o serviço cívico.

D) A CNOC, por acórdão de 25 de Agosto de 1993, comunicado por ofício de 1 de Setembro de 1993, indeferiu liminarmente o pedido nos termos da parte final do n.º 2 do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, por não ser apresentada no prazo concedido a declaração referida pelo n.º 3, alínea d), do artigo 18.º da Lei n.º 7/92.

3 — A sentença recorrida não considerou violadas as regras constitucionais e legais em que o recorrente fundamentava o recurso e, por isso, negou-lhe provimento.

O recorrente, porém, insiste em que o acto recorrido violou o artigo 34.º da Lei n.º 7/92 e o artigo 12.º do Código Civil, e que o artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92 está ferido de inconstitucionalidade material.

3.1 — Começemos por conhecer da questão da inconstitucionalidade do artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92.

Argumenta o recorrente, fundamentalmente:

Do preceituado nos artigos 41.º, n.º 1, e 276.º da CRP, conclui-se que a única objecção que recai sobre os objectores — e só sobre os objectores — é a de cumprir o serviço cívico.

Do citado artigo 276.º não resulta — nem directa nem indirectamente — que os candidatos a objectores de consciência (isto é, aqueles cuja objecção de consciência ainda não foi reconhecida pela entidade competente) tenham a obrigação de ter uma atitude de consciência em conformidade (ou desconformidade) com aquele dever. Nestes casos, o foro da consciência escapa completamente ao direito.

Assim, o artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92, ao exigir aos cidadãos candidatos à objecção de consciência a prévia declaração de expressa disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico veio impor um ónus que é uma restrição ao direito de objecção de consciência ao serviço militar, já que o seu não acatamento leva à não verificação do resultado pretendido.

Mas o recorrente não tem razão.

Em matéria de objecção de consciência à CRP, como corolário do princípio da inviolabilidade da liberdade de consciência, de religião e de culto consignado no n.º 1 do seu artigo 41.º, estabelece no n.º 6 do mesmo preceito: «É garantido o direito à objecção de consciência nos termos da lei».

Mas, do mesmo passo, a lei fundamental estabeleceu no artigo 276.º, n.º 4, que «os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar armado», como uma exigência do princípio da igualdade dos deveres dos cidadãos face ao Estado, consagrado no n.º 1 em cujos termos «a defesa da Pátria é direito e dever fundamental de todos os portugueses».

Dos citados preceitos constitucionais resulta que:

O serviço cívico é assumido constitucionalmente como inerente ao direito de objecção de consciência.

A CRP não admite objecção de consciência ao serviço cívico.

Assim sendo, a Lei n.º 7/92, reguladora do direito à objecção de consciência perante o serviço militar, ao exigir na alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º que a declaração de objecção de consciência contenha a declaração expressa da disponibilidade do declarante para cumprir o serviço cívico alternativo, não estabeleceu qualquer restrição ao direito de objecção de consciência, não padecendo de inconstitucio-

nalidade, antes estando em perfeita conformidade com o regime constitucional.

Neste sentido, tem vindo a ser decidido uniformemente por este Supremo Tribunal (cf., entre outros, os acórdãos desta Secção de 18 de Janeiro de 1994, recurso n.º 33 531; de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 33 532; de 3 de Março de 1994, recurso n.º 33 848; de 17 de Março de 1994, recurso n.º 34 090, e de 24 de Março de 1994, recurso n.º 34 138).

Improcedem, pois, as conclusões I), II) e III) da alegação do recorrente.

3.2 — Passemos agora a conhecer da invocada violação dos artigos 34.º, n.º 1, da Lei n.º 7/92 e 12.º do Código Civil.

Verifica-se que o recorrente formulou o pedido de reconhecimento do estatuto de objector de consciência na vigência da Lei n.º 6/85 e que esse pedido veio a ser decidido no domínio da vigência da Lei n.º 7/92.

Sustenta o recorrente que o artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92, é uma norma material ou substantiva, porque ao introduzir a exigência de apresentação de uma declaração de expressa disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico, dispôs sobre as condições de existência e de validade de um direito (o direito ao estatuto de objecção de consciência) e fê-lo por forma a vincular, antecipadamente, o candidato ao cumprimento do serviço cívico o qual no sistema da anterior lei decorria apenas da obtenção de tal estatuto. Pelo que, no entender do recorrente, tal norma só seria aplicável a casos novos.

Não tem, também, razão.

Como resulta do que atrás se referiu em sede de apreciação da questão da inconstitucionalidade da citada norma, a Lei n.º 6/85 e a Lei n.º 7/92 não divergiam de regime quanto ao conteúdo essencial do direito de objecção de consciência, ambas ligando a tal direito o dever de prestar serviço cívico adequado.

Não estamos, pois, perante um problema de sucessão de leis no tempo.

O que aconteceu foi que o legislador, face à ineficácia do sistema instituído pela Lei n.º 6/85 perante situações de recusa de prestação de serviço cívico, decidiu revogá-la para prevenir tais situações. E fê-lo, em bloco, através da Lei n.º 7/92, desjudicializando o reconhecimento do estatuto de objector de consciência, cujo processo de atribuição passou de judicial a procedimento administrativo, e determinando que todos os processos apresentados em tribunal, no âmbito da Lei n.º 6/85, cuja decisão não tivesse ainda transitado em julgado, passassem a ser apreciados pela CNOC (artigo 34.º, n.º 1).

Como se escreveu no acórdão de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 33 532, «os processos transitam dos tribunais para a Comissão não para prosseguirem a sua tramitação no estado em que se encontravam (recorde-se que transitam mesmo os processos em que já havia sido referida decisão final, desde que não transitada), mas para valerem apenas como declaração inicial de objecção de consciência, pelo que é imediatamente exigível que esta declaração seja acompanhada dos documentos actualmente exigidos, sendo certo que o cumprimento do serviço cívico já anteriormente era inerente à condição de objector de consciência, não sendo lícito invocar-se qualquer expectativa à não exigência do cumprimento desse serviço».

Improcedem, assim, todas as conclusões da alegação do recorrente.

4 — Pelo exposto, acordam em negar provimento ao presente recurso jurisdicional.

Sem custas — artigo 27.º, n.º 4, da Lei n.º 7/92.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Isabel Jovita Loureiro dos Santos Macedo* (relatora) — *Carlos Alberto Vaz Serra Lima* — *Joaquim Eugénio de Sousa Correia de Lima*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Objecção de consciência. Conformidade constitucional da alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.

Doutrina que dimana da decisão:

A alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, não viola o disposto no n.º 4 do artigo 276.º da Constituição da República Portuguesa, nem o princípio da objecção de consciência à prestação do serviço militar.

Recurso n.º 34 449, em que são recorrente José Marques Ferreira e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Vaz Serra Lima.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção (1.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

José Marques Ferreira, solteiro, maior, estudante, com os mais sinais dos autos, residente no lugar de Agra de Moura, freguesia de Leifões, concelho de Guimarães, veio recorrer para este Supremo Tribunal da sentença proferida, em 10 de Fevereiro de 1994, pelo M.^{mo} Juiz do Tribunal Administrativo de Circulo (TAC) do Porto, o qual negou provimento ao recurso por si interposto da deliberação da Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNOc) que lhe indeferiu liminarmente o pedido de declaração como objector de consciência, por falta de entrega de documento a expressar a sua disponibilidade para cumprir o serviço cívico.

Na sua alegação consignou, após aperfeiçoamento, as seguintes conclusões:

«I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição da República Portuguesa (versão da Lei Constitucional n.º 1/89, 8 de Julho);

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril;

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação de norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade;

IV) Termos em que deve ser concedido provimento ao presente recurso e, em consequência, revogar-se a douta sentença ora recorrida.»

Sem contra-alegação da recorrida, CNOc, os autos subiram a este Supremo Tribunal, onde o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público lavrou parecer no sentido de que «o recurso não merece provimento, devendo ser confirmada a douta decisão recorrida, que fez correcta aplicação da lei, de harmonia, de resto, como a numerosa e unânime jurisprudência deste Supremo Tribunal sobre a matéria».

Sem vistos dos Ex.^{mos} Juizes-Adjuntos (n.º 2 do artigo 27.º da Lei n.º 7/92, com referência ao artigo 6.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos), cumpre conhecer e decidir.

Dos autos resulta a seguinte matéria de facto relevante:

1 — Em 16 de Outubro de 1992 o ora recorrente requereu ao presidente da CNOc a concessão e o reconhecimento do «direito à objecção de consciência perante o serviço militar obrigatório, com todas as obrigações daí decorrentes», direito que fundou em motivos de ordem religiosa.

2 — Nesse requerimento declarou não poder «cumprir o serviço cívico alternativo ao serviço militar».

3 — Por ofício de 29 de Abril de 1993, remetido ao mandatário forense do ora recorrente, o presidente da CNOc convidou-o a, no prazo máximo de 20 dias, remeter à CNOc «declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico alternativo», «sob pena do processo ser liminarmente indeferido».

4 — O recorrente não apresentou tal declaração.

5 — Em 20 de Setembro de 1993 a CNOc emitiu a seguinte deliberação:

«Nos termos do n.º 3, alínea *d*), do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, a declaração de objecção de consciência deve conter a declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico. Notificado o declarante para a apresentar no prazo indicado no n.º 2 do artigo 21.º do mesmo diploma, aquele não o fez. Assim, nos termos da parte final do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, decreta-se o indeferimento liminar da declaração de objecção de consciência apresentada por José Marques Ferreira. — Registe, notifique e comunique (artigo 26.º, n.º 3, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio).»

6 — A mencionada deliberação foi comunicada ao recorrente, ao seu mandatário forense e ao chefe do Distrito de Recrutamento e Mobilização de Braga.

7 — Em 12 de Outubro de 1993 deu entrada no TAC do Porto (depois de haver sido entregue no TAC de Lisboa em 8 de Outubro de 1993) a petição inicial de recurso contencioso de fls. 2 e seguintes, que aqui se dá por reproduzida.

8 — Por sentença de 10 de Fevereiro de 1994, ora em exame, o M.^{mo} Juiz do TAC do Porto negou provimento ao dito recurso.

Assente este complexo fáctico, há que analisar e resolver a questão de direito suscitada.

Alega o recorrente apenas que o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional e que por isso a sua aplicação deve ser arredada pelos tribunais.

A insubsistência desta posição é, porém, patente.

O direito à objecção de consciência é concedido nos termos da lei (artigo 41.º, n.º 6, da Constituição).

São admissíveis restrições ao mesmo direito nos casos expressamente previstos na lei fundamental.

Mas o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92 não elimina tal direito, nem diminui a extensão e o alcance do conteúdo essencial do pertinente preceito constitucional.

O artigo 18.º da Lei n.º 7/92 veio substituir os artigos 19.º e 20.º da Lei n.º 6/85, de 4 de Maio (que operou a primeira regulamentação do exercício do direito à objecção de consciência e que foi revogada pela Lei n.º 7/92, ao passar-se de um processo judicial para um procedimento administrativo para aquisição do estatuto de objector) e todas aquelas normas se inserem no capítulo IV, relativo ao processo.

Para além da sua colocação na estrutura dos diplomas (indiciadora do seu tipo), elas definem a forma como os interessados devem deduzir as suas candidaturas, os elementos que os requerimentos devem conter e os documentos que devem instruir as petições.

São nitidamente normas de natureza instrumental.

Mas será que a alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, ao exigir (não o fazendo a lei anterior) a junção, sob pena de indeferimento (artigo 21.º, n.º 2, do mesmo diploma), de uma declaração expressa de disponibilidade para cumprimento de serviço cívico, veio introduzir uma condição respeitante à existência do direito e tem, por isso, a natureza de lei substantiva ou material?

Ora, a Constituição (artigo 276.º, n.º 4) e as Leis n.ºs 6/85 (artigo 1.º, n.º 2) e 7/92 (artigo 1.º, n.º 2) estipulam indubitavelmente que o direito à objecção de consciência «implica para os respectivos titulares o dever de prestar um serviço cívico adequado à sua situação».

Essa prestação de serviço cívico é obrigatória («prestarão», diz a lei fundamental; «implica necessariamente», rege a Lei n.º 7/92).

A recusa ou o abandono do serviço cívico eram (artigos 8.º da Lei n.º 6/85 e 47.º da Lei n.º 101/88, de 25 de Agosto, que em parte alterou aquele diploma) e são (artigo 33.º da Lei n.º 7/92) factos ilícitos, passíveis de imposição de sanções penais.

O dever de cumprir serviço cívico e a penalização da respectiva violação decorrem da lei e são independentes da entrega pelo candidato de declaração da sua disponibilidade para o serviço cívico.

Não é uma declaração destas que dá o direito à objecção de consciência ou que cria o dever do serviço cívico.

Como não era a sua ausência (hipótese da Lei n.º 6/85, que não exigia declaração semelhante) que isentava do serviço cívico ou constituía o objector em situação privilegiada.

A aludida declaração de disponibilidade é mero requisito formal, elemento instrutor da declaração de objector de consciência que inicia o processo administrativo tendente à aquisição do estatuto de objector.

A sua finalidade é chamar a atenção do candidato para as características da objecção de consciência, lembrando que o almejado estatuto não dispensa serviço alternativo ao serviço militar.

Com ela sabe-se que o candidato tem consciência do âmbito e do condicionalismo do estatuto pretendido.

Conclui-se, portanto, que o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, tem natureza meramente processual ou adjectiva.

Trata-se de norma processual, que cria, no âmbito de integração deixado ao legislador ordinário, um requisito de regularidade formal da declaração inicial do procedimento administrativo.

A falta do elemento exigido constitui deficiência que, se não for suprida, conduz a indeferimento liminar da petição.

Só que este indeferimento, que pode ocorrer em relação a outras deficiências, reporta-se apenas à regularidade formal da declaração.

O direito não é, com a dita norma, negado ou restringido.

Se a inconstitucionalidade pensada é a inevitabilidade da prestação de serviço cívico, é evidente que para ela não há base alguma.

O direito à objecção de consciência pode — como antes já se disse — ser objecto de restrições, quando assim o preveja a Constituição (artigos 41.º, n.º 6, e 18.º, n.º 2, deste diploma).

Ora é o artigo 276.º, n.º 4, da Constituição que estatui que «os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar armado».

Todos os portugueses têm, como direito e dever fundamental, a defesa da Pátria.

Esta defesa incumbe às Forças Armadas e a organização destas baseia-se no serviço militar obrigatório (artigos 275.º, n.ºs 1 e 2, e 276.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição).

Estando todos os cidadãos obrigados ao recrutamento e serviço militares e sendo reconhecido o direito à objecção de consciência perante o serviço militar, havia que formar o equilíbrio entre a situação dos incorporados nas Forças Armadas e a daqueles que são isentos do serviço militar em virtude de religião ou convicções ideológicas.

É que, sendo todos os cidadãos iguais perante a lei e sobre todos recaindo o dever de defesa da Pátria, através do serviço militar obrigatório, ninguém pode ser isento, sem infracção do princípio da igualdade, daquele dever por motivos religiosos ou ideológicos (artigo 13.º da Constituição).

A prestação de serviço cívico foi, assim, equacionada constitucionalmente como alternativa ao serviço militar e em ligação indissociável com o direito de objecção de consciência.

O serviço militar é, no caso dos objectores, substituído por serviço cívico, o que é demonstrado pelo facto de este ter duração e penosidade equivalentes às daquele.

E esse serviço cívico é obrigatório, como se infere do termo «prestarão» usado no n.º 4 do artigo 276.º da Constituição e é justificado pela necessidade de evitar privilégios indevidos.

Quer dizer que, em certos casos (como é o da objecção de consciência), o serviço militar obrigatório é substituído por serviço cívico obrigatório.

Mas ninguém pode ser dispensado simultaneamente de serviço militar e de serviço cívico.

A exigência de serviço cívico, portanto, em nada ofende a Constituição da República Portuguesa e antes está de acordo com os seus preceitos e princípios.

Assim, improcedem toda a alegação do recorrente e as conclusões que este tirou e que por aquela são iluminadas.

Pelo exposto, acordam neste Supremo Tribunal em negar provimento ao presente recurso, confirmando-se a sentença recorrida. Sem custas.

— Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Vaz Serra Lima* (relator) — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* — *António José Ribeiro da Cunha*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Loteamento. Deferimento tácito.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Findo o procedimento administrativo com a prolação de acto administrativo indeferindo a pretensão formulada, o facto de se não ter conhecido da reclamação graciosa apresentada de tal indeferimento não faz surgir deferimento tácito.*
- 2 — *O artigo 67.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro, comina o deferimento tácito para a falta de decisão sobre reclamações ou recursos gratuitos que «tenham por objecto actos praticados no processo de licenciamento».*
- 3 — *Não se refere esse preceito à reclamação apresentada findo o procedimento, quando o administrado pretende levar a Administração a repensar e substituir o acto final praticado por um outro de sentido diferente.*

Recurso n.º 34 489-Z, em que são recorrente Sulférias, Sociedade Imobiliária do Algarve, L.^{da}, e recorrida a Câmara Municipal de Lagoa. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Nascimento Costa.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I — Sulférias, Sociedade Imobiliária do Algarve, L.^{da}, instaurou, em 22 de Novembro de 1993, no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, acção para reconhecimento de direito, ao abrigo do artigo 68.º do Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro, contra a Câmara Municipal de Lagoa (CML) pedindo que sejam reconhecidos os seus «direitos constituídos em consequência do deferimento tácito da reclamação apresentada em 29 de Setembro de 1993 à CML e, consequentemente, da aprovação tácita do pedido de licenciamento da operação de loteamento requerido àquela» em 15 de Dezembro de 1992, relativo a um prédio misto sito em Vale Crevo, Estômbar, Lagoa.

Devidamente citada, a CML não contestou.

Ouvida a Comissão de Coordenação da Região do Algarve (CCRA), limitou-se a juntar documentos — fls. 81 e seguintes.

A fls. 101 e seguintes lavrou o M.^{mo} Juiz a sua sentença, julgando improcedente a acção e absolvendo a R. do pedido.

Interpôs a A. recurso jurisdicional, tendo concluído como segue as suas alegações:

- 1) Em 29 de Setembro de 1993 a A. reclamou da deliberação da CML de 7 de Setembro de 1993, que indeferiu o seu pedido de licenciamento de uma operação de loteamento.
- 2) Tal deliberação foi comunicada à A. através do ofício n.º 8000, de 15 de Setembro de 1993.
- 3) Logo, a reclamação foi apresentada tempestivamente — artigo 162.º, alínea b), do Código de Procedimento Administrativo (CPA).

4) A reclamação é um meio de impugnação de um acto administrativo perante o seu próprio autor.

5) E a recorrente pode reclamar da deliberação da CML — artigo 161.º do CPA.

6) Pela própria natureza da reclamação, deve o autor do acto reclamado revogá-lo, substituí-lo ou confirmá-lo — artigo 9.º do CPA.

7) A reclamação só existe ou se justifica de actos que decidam ao contrário da pretensão do administrado ou de qualquer modo lhe ofendam direitos ou interesses legítimos.

8) A lei não distingue a reclamação de actos preparatórios da reclamação de actos definitivos.

Aliás, de facto não tem qualquer sentido reclamar de actos preparatórios enquanto tais, pois não havendo decisão da Administração não há sequer motivos para reclamar.

9) É pois insustentável o fundamento da sentença recorrida para decidir como decidiu, como, aliás, resulta do artigo 163.º do CPA.

10) E tendo esta reclamação por objecto um acto praticado no processo de licenciamento que segue o regime previsto no Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro, a falta de decisão sobre a mesma vale como deferimento tácito do pedido, porque assim o impõe o artigo 67.º, n.º 2, do mesmo diploma.

11) Os factos provados são os constantes da petição inicial, pois a R. não contestou, e a sentença deveria ter tirado as consequências de tal facto.

12) Sem o citar, a sentença socorreu-se do artigo 50.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), confundindo o regime aplicável ao recurso contencioso com o que deveria aplicar à presente acção, no que diz respeito à confissão dos factos.

13) Pela aplicação do artigo 67.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro, verificou-se deferimento tácito do pedido expresso na reclamação, isto é, a revogação da deliberação comunicada pelo ofício n.º 8000.

A CML não alegou.

O digno magistrado do Ministério Público opinou no sentido de negação de provimento ao presente recurso — fl. 123.

II — Na sentença foi fixada a seguinte matéria de facto:

A) Em 15 de Dezembro de 1992 a A. requereu à CML a aprovação do loteamento urbano a efectuar num prédio misto que identificou, sito em Vale Crevo, Estômbar, Lagoa.

B) Em 22 de Março de 1993 a CCRA emitiu parecer desfavorável à pretensão da A.

C) Em 16 de Abril de 1993 o Secretário de Estado da Administração Local e Ordenamento do Território homologou o parecer de 22 de Março de 1993 da CCRA.

D) Em 25 de Junho de 1993 a A. reclamou do despacho de 16 de Abril de 1993 do Secretário de Estado da Administração Local e Ordenamento do Território de homologação do parecer de 22 de Março de 1993 da CCRA.

E) Em 19 de Agosto de 1993, pronunciando-se sobre a reclamação da A., o Secretário de Estado manteve o seu despacho de 16 de Abril de 1993.

F) Em 7 de Setembro de 1993 a CML deliberou indeferir o pedido da A., baseando-se nos pareceres emitidos pelo director do Departamento Administrativo e Financeiro e pela CCRA.

G) Em 29 de Setembro de 1993 a A. reclamou do indeferimento.

III — Cumpre decidir.

A) Nos termos do artigo 70.º, n.º 1, da LPTA, estas acções seguem os termos dos recursos de actos administrativos dos órgãos da administração local.

Aplica-se assim o artigo 840.º do CPA, pelo que a falta de contestação implica confissão dos factos articulados pelo A.

O M.^{mo} Juiz não diz o contrário.

A matéria de facto que fixou na sentença é rigorosamente toda a matéria que importava à decisão.

Considerações de direito não tinham que figurar nessa parte da sentença — v. artigo 659.º do Código de Processo Civil (CPC).

Não foi por aí que a acção foi julgada improcedente.

Está em jogo apenas diferente interpretação das normas invocadas, como a recorrente bem sabe.

B) A pretensão da recorrente baseia-se numa leitura literal do artigo 67.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro, que aprovou o regime jurídico dos loteamentos urbanos.

Esse artigo está inserido no capítulo VI (Disposições gerais).

O primeiro artigo desse capítulo é o artigo 64.º (operações de loteamento e obras de urbanização promovidas pelas autarquias locais).

O artigo 65.º regula as operações de loteamento e de obras de urbanização promovidas pelo Estado e por entidades concessionárias de serviço público.

Prescreve o artigo 66.º:

«Dos actos administrativos proferidos por organismos da administração central e emitidos nos termos do presente diploma cabe sempre recurso hierárquico.»

«Artigo 67.º — Deferimento tácito.

1) A falta de deliberação, autorização ou aprovação nos prazos fixados no presente diploma vale como deferimento.

2) A falta de decisão sobre quaisquer reclamações ou recursos gratuitos que tenham por objecto actos praticados no processo de licenciamento vale como deferimento.»

Que sucedeu neste caso?

Em 7 de Setembro de 1993 a CML indeferiu o pedido da A. — supra, II — F).

Tratando-se de acto administrativo lesivo da pretensão daquela, podia a A. ter interposto recurso contencioso.

O procedimento administrativo (normal) findara com a prolação daquele acto.

Preferiu a A. reclamar do indeferimento — supra, II — G).

Como a CML se não pronunciou sobre tal reclamação, invoca a A. o artigo 67.º, n.º 2, para pretender a formação de deferimento tácito.

O M.^{mo} Juiz interpretou correctamente a lei.

É exacto que a CML tinha o dever de decidir a reclamação — artigos 9.º, n.º 1, alínea b), e 161.º e seguintes do CPA.

Os artigos 161.º e seguintes regulam precisamente a reclamação de actos administrativos — v., sobre esta garantia impugnatória graciosa, Freitas do Amaral, in *Direito Administrativo*, vol. IV, pp. 27 e seguintes, e *Conceito e Natureza do Recurso Hierárquico*, pp. 105 e seguintes, e Maria da Glória Ferreira Pinto, in *Considerações sobre a Reclamação Prévía ao Recurso Contencioso*.

A reclamação não tinha neste caso efeito suspensivo — artigo 163.º, n.º 2.

Não suspendeu o prazo de recurso contencioso — artigo 164.º

Porque assim é, Freitas do Amaral, J. Caupers, J. M. Claro, J. Raposo, P. Siza Vieira e V. Pereira da Silva, nas *Notas ao Código de Procedimento Administrativo*, ed. Almedina, referem que nem tem sentido a fixação de prazo para decisão da reclamação — artigo 165.º

Sobre o deferimento tácito, escreve Freitas do Amaral, *Direito Administrativo*, vol. III, p. 266, que são as seguintes as condições para a sua produção:

1) Que um órgão seja solicitado a pronunciar-se num caso concreto;

2) Que a matéria sobre que esse órgão é solicitado a pronunciar-se seja da sua competência;

3) Que o órgão tenha o dever de decidir através de um acto definitivo;

4) Que tenha decorrido o prazo legal sem que haja sido tomada uma decisão expressa sobre o pedido;

5) Que a lei atribua ao silêncio da Administração durante esse prazo o significado jurídico de deferimento.

Resulta dos requisitos acabados de citar, designadamente do n.º 3, que a hipótese dos autos não cabe no conceito.

Findou o procedimento administrativo com a prolação de um acto definitivo (expresso).

A impugnação posterior, graciosa ou contenciosa, nunca poderá originar deferimento (ou indeferimento) tácito.

As suas consequências serão outras, que neste momento não importa dilucidar.

É o que resulta dos princípios gerais.

O legislador pode, obviamente, estabelecer doutrina diferente, desde que o faça com clareza.

Dir-se-á que neste caso precisamente foi afastada a disciplina normal pelo artigo 67.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 448/91.

Só a impossibilidade de dar a esse normativo sentido diferente do pretendido pela recorrente nos levaria a afastar a doutrina geral.

Ora, não é difícil detectar o exacto sentido do preceito, que não só não se afasta do entendimento comum do deferimento tácito como está com ele em consonância.

O preâmbulo daquele diploma faz referência à necessária participação dos interessados nos processos de loteamento.

Devem fazer chegar aos órgãos de decisão as suas «reclamações, dúvidas ou objecções».

«Daí que, a par da manutenção do regime de deferimento tácito, já em vigor, e da fixação de prazos para emissão de pareceres e para a tomada de decisão se prevejam [...]»

No decurso do procedimento há lugar à tomada de pareceres, aprovações, autorizações, audições [...] — v. artigos 64.º, n.ºs 2, 5 e 6, e 65.º, n.º 2.

Para que a Administração, muitas vezes roneira, não deixe parar a viatura a meio caminho, o artigo 67.º, n.º 2, comina o deferimento tácito para a falta de decisão sobre reclamações ou recursos gratuitos «que tenham por objecto actos praticados no processo de licenciamento».

Teve-se em vista hipóteses de reclamações apresentadas no decurso do processo, como se diz claramente no preceito.

Não pensou o legislador na reclamação apresentada findo o procedimento, quando o administrado pretende levar a Administração a repensar e substituir o acto final praticado por um outro de sentido diferente.

Para esta hipótese, que é a dos autos, vigora o regime normal estabelecido no CPA, supra-explicitado.

Conclui-se não merecer censura a sentença recorrida, que assim tem de manter-se.

IV — Em face do exposto, acordam os juízes deste Supremo Tribunal em negar provimento ao recurso jurisdicional, condenando a recorrente nas custas, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 60 000\$ e 30 000\$.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *Ilídio Gaspar Nascimento Costa* (relator) — *José Anselmo Dias Rodrigues* — *Carlos Alberto Vaz Serra Lima*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Suspensão da eficácia. Acto administrativo. Prejuízo de difícil reparação. Prejuízo eventual.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Cabe ao requerente alegar factos concretos que permitam ao tribunal concluir pela existência de danos irreparáveis como consequência normal e adequada do acto impugnado.*
- 2 — *Os prejuízos eventuais não constituem prejuízos atendíveis para o efeito do disposto no artigo 76.º, n.º 1, alínea a), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.*

Recurso n.º 34 501-A, em que são recorrente Ambong Boker Wkengani Lusala e recorridos o Secretário de Estado Adjunto da Administração Interna e outro. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Ribeiro da Cunha.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Ambong Boker Wkengani Lusala, com os sinais dos autos, requer, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 77.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), a suspensão da eficácia do Despacho Conjunto do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna e do Ministro da Justiça de 1 de Junho de 1993, que lhe negou o asilo político.

No seu requerimento, alega que se fosse repatriado para o Zaire seria morto ou enviado para as masmorras do Presidente Mabutú, onde permaneceria sem culpa formada e sem julgamento; durante a sua estadia em Portugal, frequentou um curso de formação pro-

fissional e actualmente encontra-se empregado como carpinteiro; por conseguinte, não é um fardo para o País que o acolheu; da sua permanência em Portugal não advêm quaisquer consequências nefastas para o interesse público; e, da execução do acto resultariam prejuízos irreparáveis, com fortíssima probabilidade.

Notificadas as entidades requeridas, nos termos do artigo n.º 2 do artigo 78.º da LPTA (Decreto-Lei n.º 267/85), veio o Sr. Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna responder, nos termos de fl. 7 a fl. 11, e em síntese:

A requerida suspensão de eficácia do acto impugnado, de indeferimento liminar de um pedido de asilo político, manifestamente infundado, por não se enquadrar nos artigos 1.º e 2.º da Lei n.º 68/80, proferida ao abrigo do disposto no artigo 15.º-A daquela lei, causaria grave lesão do interesse público, pelo que não se verifica o requisito necessário do artigo 76.º, n.º 1, alínea b), da LPTA.

Como é do conhecimento geral, muitos estrangeiros, tendo dado entrada irregularmente em Portugal, tentam, através da apresentação de um pedido de asilo, furtar-se às implicações da irregularidade da sua situação no País.

Se, em casos desta natureza vier a ser concedida a suspensão de eficácia, inviabiliza-se o efeito da celeridade que a lei — não a Administração — pretendeu que os caracterizasse, e para os quais criou um processo especial, o qual, devido à respectiva celeridade, funcionaria como um desencorajamento dessa prática.

Esse fracasso, que evoluiu posteriormente para o «processo acelerado» previsto nos artigos 19.º e 20.º da Lei n.º 70/93, é aquele que foi usado no presente caso.

Ora, se for concedida a suspensão da eficácia acaba por facultar-se aos interessados uma longa permanência no País e, portanto — permite-se o desvirtuamento do instituto do asilo político.

O ora requerente entrou em Portugal ilegalmente, sendo manifesta a inexistência de razões legalmente válidas para justificarem esse comportamento; conceder a requerida suspensão seria premiar a sua conduta, possibilitando que conseguisse os objectivos ilegítimamente visados, o que representaria uma grave lesão do interesse público.

Por outro lado, não se verifica o requisito previsto na alínea a) do citado artigo 76.º, n.º 1, pois a recusa do asilo político não implica que o requerente não possa vir a requerer autorização da residência em Portugal e, eventualmente, a obtê-la.

Mais: ainda que tal não sucedesse, o requerente não teria forçosamente de regressar ao Zaire, ao contrário do que alega, e, por isso, nem mesmo nesse caso se prova que correria os riscos a que se refere no artigo 2.º da respectiva petição.

Não se verificando os requisitos previstos nas alíneas a) e b) do artigo 76.º, n.º 1, da LPTA, não deve ser concedida a suspensão da eficácia do acto recorrido.

Na vista do processo a que alude o n.º 4 do citado artigo 78.º, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal, pronunciou-se nos seguintes termos:

«O despacho cuja suspensão se requer foi proferida ao abrigo do disposto na Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro.

Preceitua a Lei n.º 38/80, no seu artigo 19.º, n.º 4, que o recurso de decisão denegatória do pedido de asilo tinha efeito suspensivo.

Ora, da referida decisão (documentada a fl. 4 do apenso referente ao pedido de apoio judiciário) foi interposto recurso contencioso.

Significa o exposto que, por efeito da mencionada interposição de recurso contencioso, a eficácia daquela decisão administrativa se encontra automaticamente suspensa.

Mas, sendo assim, ocorre manifesto obstáculo do conhecimento do pedido de suspensão de eficácia formulado (n.º 6 do artigo 78.º da LPTA) ou, se se preferir, foi utilizado meio processual absolutamente inútil.

Tudo, no entanto, concorre para julgar verificada causa de rejeição do pedido [n.º 1, alínea f), do artigo 9.º da LPTA], que se suscita.»

Sem vistos, vêm os autos à conferência para decisão.

Resulta provada a seguinte matéria de facto:

a) O requerente, de nacionalidade zaireense, entrou clandestinamente em território nacional em 6 de Abril de 1992, e solicitou verbalmente em 7 de Abril de 1992, junto do Serviço de Estrangeiros Português, o asilo político.

b) Sobre esse pedido de asilo, a Comissão Consultiva para os Refugiados emitiu, em 7 de Maio de 1993, o parecer junto por fotocópia de fl. 5 a fl. 8 dos autos apensos de pedido de apoio judiciário, no sentido de que «deve ser recusado liminarmente, nos termos do n.º 1 do artigo 15.º-A, com referência ao artigo 1.º, ambos da Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, observando-se o disposto no n.º 3 daquele preceito».

c) Por despacho conjunto de 1 de Junho de 1993 do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna e do Ministro da Justiça, com fundamento no parecer referido na precedente alínea, não foi admitido o referido pedido formulado pelo ora requerente.

d) Em 4 de Outubro de 1993 foi o requerente notificado daquele despacho e bem assim que a partir daquela data lhe é facultado o direito de recurso para o Supremo Tribunal Administrativo, no prazo de 60 dias (documento junto a fl. 3 dos mesmos autos apensos de pedido de apoio judiciário).

e) Em 4 de Novembro de 1993 o ora requerente apresentou neste Supremo Tribunal Administrativo pedido de nomeação de patrono, o que foi deferido por despacho de 24 de Janeiro de 1994, sendo-lhe nomeado patrono por despacho de 14 de Fevereiro de 1994, exarados nos referidos autos apensos.

f) O requerente, durante a sua estadia em Portugal, frequentou um curso de formação profissional na especialidade de carpinteiro limpos.

Posto isto, importa previamente cuidar de ver se é de rejeitar o presente pedido, como sustenta o Ex.º Magistrado do Ministério Público, por o despacho cuja suspensão se pede haver sido proferido ao abrigo do disposto na Lei n.ºs 38/80, de 1 de Agosto, que no seu artigo 19.º, n.º 4, preceitua que o recurso de decisão negativa da concessão do asilo tem efeito suspensivo.

Na verdade, sendo de aplicar o disposto naquele citado preceito, de natureza adjectiva, seria de rejeitar, por inadmissível, o presente pedido de suspensão de eficácia do acto impugnado.

Todavia, a Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, com entrada em vigor em 29 de Outubro de 1993, no seu artigo 17.º, retirou efeito suspensivo ao recurso contencioso, que estava reconhecido no domínio da Lei n.º 38/90, que revogou.

É certo que o despacho cuja suspensão de eficácia se requer foi proferido ao abrigo do disposto na Lei n.º 38/80, mas daí não decorre que não deva prevalecer, no caso, a alteração pela lei nova do efeito suspensivo do recurso.

Tanto mais que à data da interposição do recurso contencioso, mesmo considerando-se ser esta reportada à data de apresentação do pedido de nomeação do patrono — 4 de Novembro de 1993 —, já estava em plena vigência a referida Lei n.º 70/93.

E como é doutrina dominante, é de considerar que a lei processual nova é de aplicação imediata, quer às acções ainda não intentadas no momento da sua entrada em vigor, quer às já pendentes, o que assenta na consideração da natureza publicista e instrumental do processo.

Não se vê, pois, razão válida para que no caso deva sobrepor-se no domínio da referida lei nova o regime estabelecido na lei antiga, pelo que nada obsta ao conhecimento do presente pedido de suspensão da eficácia, o que se passa a fazer e para o que há que apreciar se estão preenchidos os requisitos, que nos termos da lei, conferem ao requerente o direito de ver deferido o pedido que formulou.

Atento o disposto no artigo 76.º da LPTA, para que seja decretada a suspensão da eficácia do acto administrativo é necessário que se verifiquem, cumulativamente, como é jurisprudência constante e uniforme deste Supremo Tribunal, os três requisitos positivo e negativos, previstos nas suas alíneas a), b) e c), da sorte que a falta de qualquer deles é suficiente para que a suspensão não seja decretada.

Ora, no presente caso, como aliás se sustenta na resposta apresentada pela autoridade requerida, não se demonstra o requisito positivo da alínea a) do n.º 1 do citado artigo 76.º

Com efeito, perante o alegado e a factualidade provada não se pode concluir pela existência de prejuízos irreparáveis «como consequência normal e adequada do acto impugnado».

Limita-se o requerente a alegar conclusivamente que da execução do acto resultariam prejuízos irreparáveis sem os especificar e sem alegar, como lhe incumbe, quaisquer factos concretos que, dentro de um juízo de normalidade, os indicem.

Por outro lado, nada adianta também para o efeito de verificação desses prejuízos a alegação que faz, ainda que reportada às razões que o levaram a pedir o asilo, de que «se fosse repatriado para o Zaire seria morto ou enviado para as masmorras do Presidente Mabutú, onde permaneceria sem culpa formada e sem julgamento», pois que de uma mera eventualidade, não atendível, se trata.

Aliás, como refere a actividade requerida, a recusa do asilo político não implica que o requerente não possa vir a requerer e a obter autorização de residência em Portugal e, bem assim, que tenha de forçosamente regressar ao Zaire.

É sendo assim, termos que se não verifica o requisito exigido pela alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, o que prejudica a apreciação dos demais requisitos estabelecidos nas alíneas b) e c) do mesmo preceito e justifica que se deva indeferir a pretensão da suspensão, atento o carácter cumulativo já mencionado.

Pelo exposto, indeferem o pedido de suspensão da eficácia e condenam o requerente nas custas, fixando a taxa de justiça em 5000\$.

lisboa, 19 de Maio de 1994. — *António José Ribeiro da Cunha* (relator) — *Serafim Edmundo da Silva* — *António Arlindo Payan Teixeira Martins*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Suspensão da eficácia. Acto administrativo. Prejuízo de difícil reparação. Dano não patrimonial. Punição disciplinar.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Os danos não patrimoniais só relevam em sede de suspensão da eficácia do acto administrativo se atingirem um grau de intensidade ou gravidade que os torne merecedores de tutela jurídica.*
- 2 — *O conhecimento da aplicação de uma pena de multa e a consequente reprovação pelos funcionários dos serviços onde o requerente exerce funções, e até da população da localidade onde se sediam esses serviços, que, nos termos alegados pelo requerente, não abrange sequer qual seja a censura concreta que lhe foi feita, não consubstancia, nos termos do n.º 1, alínea a), do artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, prejuízo de difícil reparação.*

Recurso n.º 34 536, em que são requerente Mário Luís de Matos e requerido o Ministro da Saúde. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Ribeiro da Cunha.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Mário Luís de Matos, casado, médico, residente em Coimbra, requer, nos termos da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 77.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA) (Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho) a suspensão da eficácia do despacho do Sr. Ministro da Saúde de 10 de Março de 1994, que rejeitou por extemporaneidade, o recurso hierárquico que interpôs do despacho de 6 de Janeiro de 1994 do Sr. Inspector-Geral de Saúde, o qual, na sequência do processo disciplinar lhe aplicou a pena de multa prevista na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 11.º e no n.º 1 do artigo 23.º do estatuto disciplinar, no montante de 60 000\$.

No seu requerimento, e com interesse para a decisão do presente incidente, alega em resumo o requerente:

Não sendo suspensão a eficácia do despacho em causa resultarão para o requerente prejuízos irreparáveis, uma vez que será punido com a pena de multa;

Sendo que tal facto — sem prejuízo económico irreparável — é gerador de prejuízo moral grave pela circunstância de ser conhecido na Secretaria (pelos funcionários administrativos) do centro de Saúde onde presta serviço;

Pois reveste, mesmo que anulado posteriormente, uma censura ou reprovação que não é apagada — no meio em que o recorrente trabalha e onde já teve tarefas de responsabilidade — por efeito de qualquer decisão revogatória posterior;

Censura essa e efeito decorrente fortemente lesivos do requerente nomeadamente num meio pequeno e «coscuvilheiro» como se sabe ser as terras de província (no caso concreto, Penela);

Além do que se refere da suspensão não advirá qualquer lesão para o interesse público e muito menos «grave», uma vez que a sanção multa não implica qualquer obrigação de ausência ao serviço e, pelo seu montante, não acarreta qualquer prejuízo;

O requerente interpôs atempadamente o recurso hierárquico e está ainda a decorrer o prazo legal, da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 28.º da LPTA, para o recurso contencioso do despacho em causa, que lhe foi notificado por carta de 21 de Março de 1994.

Notificada a autoridade requerida nos termos do n.º 2 do artigo 78.º da LPTA, veio responder nos seguintes termos e em síntese:

Ao contrário do que se exige na alínea *a*) do artigo 76.º da LPTA, o requerente não alega factos devidamente especificados e concretizados de que se infira a sua susceptibilidade de causarem prejuízos de difícil reparação;

Com efeito, as razões discriminadas pelo requerente são genéricas e altamente subjectivas; assim o hipotético juízo de censura ou reprovação da população de Penela, antecipada pelo próprio requerente, carece de objectividade e de verosimilhança;

Em todo o caso, e a verificarem-se os danos não patrimoniais referidos, fruto do meio pequeno e «coscuvilheiro», no dizer do requerente, não atingem um grau de intensidade ou gravidade que os tornem merecedores de tutela jurídica;

Não atingem tal grau os prejuízos que se ligam à alegada repercussão em meio pequeno do conhecimento público de ter sido aplicada uma pena disciplinar;

Também se discorda da repercussão que, segundo o requerente, tal punição teria no seio da população, sem prejuízo de se considerar tal extrapolação inadequada e irrelevante; com efeito, a confiança existente entre um doente e o seu médico assistente não é posta em causa por factores exteriores a essa relação tão especial e tão forte, principalmente em meios pequenos;

Em conclusão, não provou o requerente a verificação do requisito previsto na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, o que prejudica o interesse em examinar os restantes requisitos das alíneas *b*) e *c*) da norma citada, dada a exigência legal da verificação cumulativa de todos os requisitos.

Termina referindo que deve ser indeferido o presente pedido de suspensão de eficácia do acto recorrido.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu o seguinte parecer:

«Segundo o requerente, o requisito positivo da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA — prejuízo de difícil reparação — encontra-se preenchido pelo facto de a aplicação e cumprimento da pena — o pagamento da multa — ser gerador de um prejuízo moral grave», já que tal seria conhecido pela Secretaria (funcionários do centro de Saúde) bem como pela população de Penela, não sendo a reprovação da pena apagada, no caso de anulação do acto punitivo.

Desde logo, parece que o que causa 'prejuízo moral grave' não é o efectivo cumprimento da pena mas a simples aplicação da pena, como, na esteira da posição do requerente, terá tal efeito perturbador a simples instauração de processo disciplinar.

Mas, mesmo aceitando que a tónica se centrasse na executoriedade da pena, é a provável ocorrência de danos morais ou não patrimoniais que o requerente invoca para preenchimento do citado requisito.

E, tais danos só preenchem esse requisito se pela sua gravidade merecerem a tutela do direito (artigo 496.º, n.º 1, do Código Civil) conforme jurisprudência corrente deste Supremo Tribunal.

Ora, no caso em apreço, com a anulação eventual do acto é possível reconstituir a situação em que estaria o requerente se não fosse a prática do acto punitivo, quer quanto à restituição do montante pecuniário quer quanto a eventuais danos morais que adviessem da aplicabilidade da pena, danos estes que são inerentes à própria punição (neste sentido o acórdão de 3 de Junho de 1993, recurso n.º 32 164-A).

Assim, acompanhando a autoridade recorrida, entende-se que deve ser indeferido o pedido de suspensão de eficácia, por não se verificar o requisito da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA.»

Sem vistos vêm os autos à conferência para a decisão.

É a seguinte a matéria de facto que se colhe dos autos:

a) O requerente é médico do Centro de Saúde de Panela;

b) Por despacho de 6 de Janeiro de 1994 do Sr. Inspector-Geral da Saúde, no processo disciplinar n.º 59/92-O, da Inspeção-Geral da Saúde, foi-lhe aplicada a pena de multa prevista na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 11.º e n.º 1 do artigo 23.º do estatuto disciplinar no montante de 60 000\$;

c) Desse despacho punitivo interpôs o requerente, em 7 de Fevereiro de 1994, para o Ministro da Saúde, recurso hierárquico nos termos constantes da petição junta por fotocópia de fl. 6 a fl. 10;

d) Pelo ofício datado de 21 de Março de 1994, documentado a fl. 20, foi o requerente notificado «de que, por despacho de 10 de Março de 1994, o Sr. Ministro decidiu rejeitar o recurso por extemporaneidade nos termos da alínea *d*) do artigo 173.º do Código de Procedimento Administrativo», sendo-lhe enviado fotocópia daquele despacho ministerial, bem como a informação sobre a qual foi proferido;

e) A informação mencionada na precedente alínea é do teor do documento junto a fl. 17;

f) Sobre essa mesma informação foi exarada pelo Sr. Ministro da Saúde o seguinte despacho:

«Concordo.

Ao abrigo do disposto na alínea *d*) do artigo 173.º do Código de Procedimento Administrativo, rejeito o recurso por extemporaneidade.— 9 de Março de 1994.— (*Assinatura*).»

É este o acto impugnado cuja suspensão se pede e para o que importa apreciar se estão preenchidos os requisitos, que, nos termos da lei, conferem ao requerente o direito de ver deferido o pedido que formulou.

Atento o disposto no artigo 76.º da LPTA, para que seja decretada a suspensão da eficácia o acto administrativo é necessário que se verifiquem, como é jurisprudência constante e uniforme deste Supremo Tribunal, os três requisitos positivo e negativos, previstos nas suas alíneas *a*), *b*) e *c*), de sorte que a falta de qualquer deles é suficiente para que a suspensão não seja decretada.

Ora, no presente caso, como, aliás, sustenta a autoridade requerida e o Ex.º Magistrado do Ministério Público, não se demonstra o requisito positivo da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º

Com efeito, mesmo a verificar-se, com o cumprimento da pena, o conhecimento da aplicação desta e a consequente e também alegada reprovação por parte dos funcionários da Secretaria do serviço onde o requerente exerce funções e até pela população de Penala, não

se vê razão para que se deva considerar que os correspondentes e invocados danos consubstanciam, nos termos do citado n.º 1, alínea *a*), prejuízos irreparáveis.

É que tais danos só relevam quando atingem, objectivamente, um grau de gravidade e de intensidade que mereçam a tutela jurídica (cf. artigo 426.º, n.º 1, do Código Civil), o que aqui não ocorre.

Trata-se do conhecimento da aplicação de uma pena de multa, de pena de pequena gravidade, que, nos termos alegados pelo requerente, não abrange sequer qual seja a censura concreta que lhe é feita.

Não poderão, assim, os alegados efeitos justificar a paralisação do acto impugnado, e tanto mais que não vão além do que é normalmente comum a toda a punição, tendo-se em conta que a reputação do visado só pode ser realmente atingida com a fixação definitiva da sanção que lhe foi aplicada, isto é, depois de julgado o recurso que interpôs.

Temos, pois que não se verifica o requisito exigido pela alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º, o que prejudica a apreciação dos demais requisitos estabelecidos nas alíneas *b*) e *c*) do mesmo preceito.

Pelo exposto, e atendendo ao já mencionado carácter cumulativo, indeferem o pedido de suspensão da eficácia e condenam o requerente nas custas, fixando-se a taxa de justiça em 10 000\$.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *António José Ribeiro da Cunha* (relator) — *Serafim Edmundo da Silva* — *António Arlindo Payan Teixeira Martins*. — Fui presente, *Maria Angelina Domingues*.

Acórdão de 19 de Maio de 1994.

Assunto:

Objecção de consciência. Serviço cívico em alternativa ao serviço militar obrigatório.

Doutrina que dimana da decisão:

A alínea d) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, não viola o disposto no n.º 4 do artigo 276.º da Constituição da República Portuguesa, nem o princípio de objecção de consciência à prestação do serviço militar.

Recurso n.º 34 656, em que são recorrente Miguel Nata Mateus Conceição e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Hipólito Pinto.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Miguel Nata Mateus Conceição, identificado a fl. 3, inconformado com a sentença proferida pelo M.º Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, de 25 de Março de 1994 — que negou provimento ao recurso por si interposto da deliberação da Comissão

Nacional de Objecção de Consciência (CNOC) —, dela recorreu para este Supremo Tribunal, concluindo a sua alegação nos termos seguintes:

«I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição da República Portuguesa (na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho;

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril;

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação de norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade.»

Pediu, no final, o provimento do recurso e, em consequência, a anulação do acto impugnado.

Sem contra-alegação da CNOC, subiram os autos a este Tribunal, onde a Ex.^{ma} Magistrada do Ministério Público emitiu, depois, o parecer de fl. 45, que aqui se dá por inteiramente reproduzido; nomeadamente, na parte final em que, louvando-se em jurisprudência uniforme e unânime do Supremo Tribunal Administrativo, entende que o recurso não merece provimento.

Sem vistos, por se tratar de processo urgente (n.º 2 do artigo 27.º da Lei n.º 7/92, com referência ao artigo 6.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, vem o processo à conferência.

Com relevância para a decisão do presente recurso, emerge dos autos a seguinte matéria de facto:

1 — Em 9 de Dezembro de 1992 o ora recorrente requereu ao presidente da CNOC o reconhecimento do estatuto de objector de consciência; apresentando para tanto a respectiva declaração de objecção de consciência.

2 — Em 17 de Maio de 1993, a CNOC enviou ao advogado, Dr. Carlos Sousa Santos, o ofício n.º 3115, sob a epígrafe «declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico», que aqui se dá por inteiramente reproduzido; em especial, na parte em que solicita ao recorrente o envio da declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico, no prazo de 20 dias, em virtude de a mesma não constar do processo, sob pena deste ser liminarmente indeferido, conforme se prevê no artigo 21.º, n.º 2, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.

3 — O recorrente não apresentou tal declaração, no prazo indicado.

4 — Em 2 de Dezembro de 1993, a CNOC proferiu a seguinte decisão:

«Nos termos do n.ºs 3, alínea *d*), do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, a declaração de objecção de consciência deve conter 'a declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico'.

Notificado o declarante para apresentar no prazo indicado no n.º 2 do artigo 21.º do mesmo diploma, aquele não o fez.

Assim, nos termos da parte final do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, decreta-se o indeferimento liminar da declaração de objecção de consciência apresentada por Miguel Nata Mateus Conceição.

Registe, notifique e comunique (artigo 26.º, n.º 3, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio).»

5 — Cujas deliberações foram comunicadas ao advogado do recorrente, por um lado, e ao chefe do Distrito de Recrutamento e Mobilização de Lisboa, por outro, pelos ofícios constantes do processo instrutor.

6 — Em 14 de Dezembro de 1993 o recorrente apresentou no TAC de Lisboa a petição inicial, de fls. 3 e seguintes, que aqui se dá por inteiramente reproduzida.

7 — Por sentença de 25 de Março de 1994, ora em apreço, o M.^{mo} Juíz negou provimento ao recurso interposto pelo ora recorrente.

Face a esta matéria de facto, dada como provada, *quid juris?* Não assiste razão ao recorrente, porquanto, como se refere, em conclusão, na resposta da entidade recorrida:

«As disposições da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, em causa no presente recurso, respeitam integralmente os comandos constitucionais sobre objecção de consciência e, mais concretamente, o disposto nos artigos 41.º, n.º 6, e 267.º da Constituição da República.»

Já que o núcleo essencial do estatuto de objector de consciência tem assento na Constituição da República Portuguesa (CRP) e mantém-se substancialmente inalterado desde 1976 — artigo 41.º, n.º 5, e n.ºs 3 e 4 do artigo 267.º (versão de 1976); artigo 41.º, n.º 6, e n.ºs 4 e 5 do artigo 276.º (versões de 1982 e 1989).

Isto é, em síntese, o reconhecimento de que a objecção de consciência é um direito dos cidadãos que tem, como contrapartida, o dever de prestação do serviço cívico de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar.

Entendimento que veio a ter tradução na lei ordinária.

Quer na Lei n.º 6/85, de 4 de Maio.

Onde no artigo 1.º, n.º 2, se dispõe que «o direito à objecção de consciência comporta a isenção do serviço militar, quer em tempo de paz quer em tempo de guerra, e implica para os respectivos titulares o dever de prestar o serviço cívico adequado à situação».

Quer na Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, que reproduz literalmente aquela disposição.

A exigência legal da declaração expressa da disponibilidade para cumprir o serviço cívico alternativo não viola qualquer normativo constitucional (nomeadamente os artigos 41.º, n.º 6, e 276.º, n.ºs 4 e 5).

O indeferimento imediato é o resultado inelutável da falta daquela declaração (artigo 21.º, n.º 3, da Lei n.º 7/92).

Efectivamente:

Resulta do artigo 276.º, n.º 4, da CRP que o direito de objecção de consciência ao serviço militar não é um direito de pura e simples abstenção à prestação do serviço militar obrigatório;

Que é um dever geral de todos os cidadãos portugueses (artigos 15.º, 275.º, n.º 2, e 276.º, n.º 1, da CRP).

Ou, como se diz no acórdão desta Secção, de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 33 532, «[...] Por imperioso respeito do princípio da igualdade dos deveres dos cidadãos face ao Estado, o direito de objecção de consciência é indissociável do cumprimento do serviço cívico de penosidade equivalente.

Isto é: a Constituição não reconhece o direito de objecção de consciência ao serviço militar e ao serviço cívico.»

Terá o legislador observado estes princípios nos artigos 18.º, n.º 3, alínea *d*), e 21.º da Lei n.º 7/92?

Entendemos que sim, na pegada do acórdão desta Secção de 24 de Fevereiro de 1994, que, com a devida vénia, seguiremos de perto.

O primeiro diploma que procedeu à regulamentação do direito de objecção de consciência é prestação do serviço militar, não obstante este constar da lei fundamental na sua versão inicial, foi a Lei n.º 6/85, de 4 de Maio, alterada em parte pela Lei n.º 101/88, de 25 de Agosto.

Haviam-se, entretanto, acumulado o número de situações não resolvidas, que este regime legal não resolveu cabalmente.

Foram então apresentados na Assembleia da República vários projectos de lei, visando a revisão da Lei n.º 6/85, nomeadamente o n.º 554/V, do PSD, e o n.º 581/V, do PCP, prevendo-se que a declaração de objecção de consciência devia ser acompanhada de «declaração expressa da disponibilidade do declarante para cumprir o serviço cívico alternativo».

Lê-se na justificação dos motivos do primeiro projecto que a aplicação da Lei n.º 6/85, «permitiu a criação de situações inaceitáveis de cidadãos que, invocando o estatuto de objector de consciência, se furtaram ao cumprimento do serviço militar e pretendem furtar-se, igualmente, ao cumprimento do serviço cívico», pelo que se quer agora «prevenir situações de injustiça relativa, impedindo que alguns pretendam confundir o estatuto de objector com a possibilidade de não cumprirem, nem serviço militar, nem serviço cívico».

E na justificação do segundo projecto pode ler-se:

«Importa criar os meios idóneos para que a objecção de consciência possa justamente ser invocada pelos indivíduos que estejam convictos da ilegalidade do uso de meios violentos de qualquer natureza contra o seu semelhante e para que não possa ser injustamente invocada por indivíduos que se pretendam eximir habilidosamente ao cumprimento dos seus deveres cívicos e militares.»

A exigência de declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico foi acolhida no texto elaborado pela comissão eventual competente [artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*] — *Diário da Assembleia da República*, 2.ª série-A, n.º 40, de 20 de Abril de 1991] e viria a ser aprovada por unanimidade (citado *Diário*, 1.ª série, n.º 65, de 19 de Abril de 1991).

E consta expressamente da alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, como devendo acompanhar a declaração do interessado na obtenção do estatuto de objector de consciência, desencadeador de processo administrativo a correr perante a CNOC, dando origem ao indeferimento liminar da mesma, sempre que o requerente notificado por aquela completar nesses termos, no prazo de 20 dias, o não venha a fazer (artigo 21.º; *ibidem*).

E bem se compreende que a exigência da declaração de disponibilidade para a prestação do serviço cívico, nos termos constantes nos citados preceitos da Lei n.º 7/92, em nada fere o direito de objecção de consciência ao serviço militar, o qual, como vimos, é indissociável do cumprimento do serviço cívico, e não viola o disposto no artigo 276.º, n.º 4, da CRP.

Sendo ditado por razões de ordem pública e tendo em vista assegurar em termos eficazes o direito de objecção de consciência à prestação do serviço militar, com o conteúdo que a própria Constituição lhe fixou, é razoável e justo que a lei ordinária exija que o pedido para obtenção do estatuto de objector de consciência, que isenta excepcionalmente o requerente da prestação do serviço militar, mas com o dever inerente de prestação de serviço cívico adequado, seja acompanhado de declaração expressa de disponibilidade do requerente para cumprir o serviço cívico alternativo [artigo 18.º, n.º 3,

alínea *d*), da Lei n.º 7/92], e que, recusando-se o requerente a apresentá-la, como no caso presente, fica a CNOC ciente que aquele não pretende cumprir tal serviço, daí resultando, necessariamente, que não pode ser-lhe concedido o respectivo estatuto, correndo, pois, motivo de indeferimento liminar do pedido (artigo 21.º, *ibidem*).

Logo, tais preceitos não restringem ou violam o direito de objecção de consciência à prestação de serviço militar, tal como vem definido no n.º 4 do artigo 276.º da CRP.

Nem o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, como sustenta o recorrente.

Já que em termos constitucionais o direito de objecção de consciência à prestação de serviço militar surge indissociavelmente ligado à prestação do serviço cívico.

É esta a jurisprudência uniforme deste Supremo Tribunal Administrativo (v., por todos, o acórdão de 7 de Abril de 1994, recurso n.º 34 254).

Em conclusão:

A sentença recorrida não merece qualquer censura; e, por isso, é de confirmar.

Assim, acordam, em conferência, em negar provimento ao recurso interposto por Miguel Nata Mateus Conceição.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Maio de 1994. — *António Hipólito Pereira Pinto* (relator) — *Isabel Jovita Loureiro dos Santos Macedo* — *Rui Vieira Miller Simões*. — Fui presente, *Luís Pais Borges*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Recurso n.º 24 165-A, em que são recorrente Artur de Sá Seixas e recorrido o presidente do Conselho de Chefes de Estado-Maior. Relator, o Ex.º Conselhoheiro Dr. Rolão Preto.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Artur de Sá Seixas, devidamente identificado nos autos, notificado do acórdão, de fls. 58 e seguintes, que decidiu definitivamente ocorrer causa legítima de inexecução do acórdão anulatório do acto contentiosamente impugnado, vem, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, dizer que a execução deve consistir nos seguintes actos e operações:

a) Publicação de diploma de promoção do exequente com os efeitos reportados a 30 de Abril de 1986 (data da promoção dos recorridos particulares, com colocação à direita (antes) destes, na escala de antiguidade;

b) Manutenção do exequente na situação de activo desde a data da promoção até 15 de Março de 1988, data em que completou 59 anos de idade (cf. mapa n.º 1 a que se refere o artigo 47.º do EDFA, na redacção do Decreto-Lei n.º 136/84, de 7 de Maio);

c) Revisão da situação de reforma, para a qual o exequente transitou em 31 de Dezembro de 1993, em conformidade com a promoção ao posto de general, no activo até 15 de Março de 1988;

d) Liquidação das respectivas diferenças de vencimentos.

Afigura-se suficiente, para tal efeito, o prazo de 60 dias.

Por seu turno, a entidade recorrida, na sua resposta, propõe-se executar o acórdão anulatório nos termos seguintes:

a) Repetição do processo de apreciação do brigadeiro Artur de Sá Seixas, com vista ao cumprimento do disposto no artigo 28.º, n.º 2, da Lei n.º 29/82, de 11 de Dezembro.

1) Assim, o Chefe de Estado-Maior do Exército procederá inicialmente à operação de reconstituição do processo, ordenando que sejam coligidos os documentos pertinentes.

Previsão temporal — 10 dias.

2) Convocação do Conselho Superior do Exército, com envio simultâneo a cada membro do Conselho de fotocópia dos processos individuais dos oficiais-generais a apreciar, com indicação da seguinte ordem de trabalhos:

«Execução do acórdão de 4 de Março de 1992 do Supremo Tribunal Administrativo, visando a fundamentação da promoção ou não promoção do brigadeiro Artur de Sá Seixas ao posto de general.»

Elaboração do acto — provisão temporal — 30 dias.

3) Convocação do Conselho de Chefes de Estado-Maior.

Deliberação e elaboração dos actos da reunião.

Previsão temporal — 15 dias.

4) Eventual intervenção do Conselho Superior de Defesa Nacional.

Previsão temporal — 15 dias.

5) Notificação da deliberação ao recorrente, com cópia para os autos.

Previsão temporal — 5 dias.

b) Na hipótese de vir a ser deliberada a promoção do recorrente, terá lugar seguidamente o processamento administrativo consequente, v. g. a liquidação das diferenças de vencimentos.

Previsão temporal — 50 dias.

Em conclusão, os actos e operações descritas pelo interessado no requerimento em apreço dependem da decisão do processo de promoção acima descrito, em conformidade com o disposto no artigo 28.º, n.º 2, da Lei n.º 29/82, de 11 de Dezembro, termos em que se requer o prosseguimento dos actos com vista à prolação e notificação do despacho previsto no artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público, junto deste Supremo Tribunal, emitiu o seu douto parecer, a fls. 77 e 77 v.º dos autos.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Ora, convém, talvez, recordar que porque a anulação do acto se baseou em falta de fundamentação, a execução do acórdão anulatório deverá consistir «na prática de um novo acto com conteúdo diverso ou com o mesmo conteúdo do acto anulado, mas isento do vício que inquinava este, ou seja, devidamente fundamentado, em termos tais que um destinatário médio em face da motivação de facto e de direito se aperceba das razões que o determinaram» — cf. parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, de fl. 18 a fl. 48.

Daí que e em obediência ao preceituado no n.º 2 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, 17 de Junho, e como bem sublinha

o Ex.º Magistrado do Ministério Público, no seu aludido parecer, «o novo acto deverá produzir efeitos referidos ao momento do acto anulado [artigo 128.º, n.º 1, alínea b), do Código de Procedimento Administrativo], deverá ter em consideração a situação de facto e de direito existentes actualmente e deverá ser praticado no prazo de 60 dias após a notificação da autoridade requerida para esse efeito.

São estes, com efeito, os actos e operações em que a execução deverá consistir e o prazo em que deverão ter lugar (artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 256-A/77).

Quer dizer, na prática de um novo acto, devidamente fundamentado.

Pelo que se decide determinar à entidade requerida que, nos termos e condições que acabamos de expor, emita nova deliberação em substituição da anteriormente anulada e em conformidade com o acórdão anulatório.

Sem custas.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto* (relator) — *António Fernando Samagaio* — *João Vaz Rebordão*. — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Fundamentação. Desvio de poder.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Está suficientemente fundamentado o acto que se mostra apto a revelar a um destinatário normal, as razões determinantes da decisão e o processo lógico e jurídico que a ela conduzem.*
- 2 — *Não necessita de ser fundamentado o acto que não afecta qualquer direito ou interesse legalmente protegido.*
- 3 — *Não há vício de desvio de poder, se o autor do acto, o não pratica no exercício de poderes discricionais.*
- 4 — *Incumbe ao recorrente, que alega vício de desvio de poder, indicar os elementos integradores desse vício, de modo a demonstrar que o motivo principalmente determinante da prática do acto, não condiz com o previsto na lei na concessão desses poderes.*

Recurso n.º 26 008, em que são recorrente Carlos Augusto Fernandes e recorrido o Ministro dos Negócios Estrangeiros. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Alcindo Augusto Costa.

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

1 — Carlos Augusto Fernandes, embaixador, identificado nos autos, veio interpor recurso contencioso do despacho do Ministro dos Ne-

gócios Estrangeiros, publicado por extracto no *Diário da República*, 2.^a série, n.º 83, de 9 de Abril de 1988, «segundo o qual e contra a sua reiteradamente expressa vontade, é colocado na disponibilidade fora de serviço (simples) para produzir efeitos, a partir de 11 de Outubro de 1987».

Para tanto e no essencial alegou na petição de recurso que tal despacho foi «proferido sem a necessária fundamentação, exigida pelo artigo 268.º, n.º 2, da Constituição» e sem «audiência prévia do Conselho do Ministério dos Negócios Estrangeiros (MNE) e que além disso viola «a Constituição e a lei, enferma ainda de desvio de poder, não podendo subsistir nem material nem formalmente, nem ter os efeitos retroactivos que se pretendeu dar-lhe».

2 — Na sua resposta, a autoridade recorrida impugnou os vícios imputados ao acto recorrido, razão pela qual «o recurso contencioso dele interposto não deve merecer provimento».

3 — Nas suas alegações, em que não formulou claras e precisas conclusões, desenvolveu o recorrente exaustivamente a matéria que havia levado à petição de recurso, para no final afirmar que o despacho recorrido está «ferido de ilegalidade, por incompetência, vício de forma e de fundo, e, mesmo que se viesse a considerar formalmente legal, de desvio de poder, assim como de inconstitucionalidade, estando o próprio Decreto-Lei n.º 78/83, viciado de inconstitucionalidade orgânica e material nalgumas das suas disposições».

Nesse sentido, constam da sua alegação as seguintes afirmações: «O despacho recorrido está claramente viciado de incompetência e, eventualmente, de inconstitucionalidade», por não ser «dada ao Ministro competência para aposentar compulsivamente quem não optar pela aposentação ao completar 65 anos no estrangeiro — é uma faculdade do funcionário e não do Ministro» (n.ºs 17 e 21).

«O acto recorrido tem um outro vício de fundo — a falta de fundamentação — exigida pelo n.º 2 do artigo 268.º da Constituição, mais pormenorizadamente, por força do disposto no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77.

O despacho recorrido, está também viciado na forma por falta de audição prévia do Conselho do MNE sendo [...] inaceitável a alegação de que tal formalidade é irrelevante para a validade do acto, com o argumento de que o resultado seria sempre o mesmo — a colocação do recorrente na disponibilidade fora de serviço (n.º 23).

Estava ainda (o acto) viciado de desvio de poder, já que o Ministro utilizou a faculdade discricionária que a lei lhe concede para, por sua iniciativa e após audição prévia do Conselho do MNE colocar os diplomatas na disponibilidade em serviço para colocar o recorrente na disponibilidade fora de serviço. Que não é da iniciativa do Ministro. Em oposição aos outros colegas que colocou em serviço (n.º 25).

Ora, os despachos não são em princípio retroactivos, como o não é a lei, embora possam sê-lo excepcionalmente (n.º 26).

Portanto, para concluir o capítulo das ilegalidades apenas 'legais', no caso *sub judice*, o Ministro só poderia colocar o recorrente, mas depois de previamente ouvido o Conselho do Ministério, e com efeitos a partir da data do despacho, ou, pura e simplesmente, nada fazer, como nada fez até 9 de Abril de 1988, conformando-se com o regresso do recorrente ao seu quadro da Secretaria de Estado, verificado, *ipso facto*, quer a partir da exoneração presidencial em 21 de Janeiro de

1988, quer (se se preferir a partir de 11 de Outubro de 1987, data em que cumpriu 65 anos de idade) (n.º 28).

Também, 'a disponibilidade é um convite ao arbítrio, e por isso inconstitucional' e o 'Decreto-Lei n.º 78/83, pretendendo regularizar as coisas após aquela declaração de inconstitucionalidade (a declaração do Conselho da Revolução contida na Resolução n.º 161/82), reincidiu na criação de situações que chocam com o estado de direito (n.º 29).

Por sua vez o Decreto-Lei n.º 78/83 está viciado de inconstitucionalidade orgânica. Por tratar de matéria reservada à Assembleia da República, nos termos do disposto no artigo 168.º, alínea *n*), da Constituição (base do regime e âmbito da função pública), já que incide claramente sobre bases do regime da função pública — aqui os diplomatas — em regime discriminatório, não peculiar à função, violando por isso de novo os princípios constitucionais da igualdade (v. artigo 13.º, n.º 1, da Constituição) e da segurança no emprego (v. artigo 53.º da Constituição). Acresce ainda que foi publicado por um Governo demitido, o que tem sanção mais política do que jurídica, sendo, no entanto, indiscutível que a publicação não constitui acto necessário à gestão dos negócios públicos (v. artigo 189.º, n.º 5, da Constituição) (n.º 35).»

4 — Nas suas alegações a autoridade recorrida, continuou a pronunciar-se no sentido da improcedência do recurso.

5 — E em alegações complementares, tanto recorrente como a autoridade recorrida mantiveram as posições, por cada um deles, até então defendidas.

6 — No seu parecer, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público pronunciou-se no sentido de que o recurso não merece provimento «pelas razões da resposta e alegações da autoridade recorrida».

7 — Foi em seguida proferido o acórdão de fls. 104 e seguintes, constando do seu ponto 10 o seguinte:

«O quadro dos motivos de ilegalidade de que o recorrente se serviu nos articulados, para atacar o despacho recorrido, tem as seguintes componentes:

Invocação da inconstitucionalidade, nos planos orgânico e material, das normas do Decreto-Lei n.º 78/83, que deu nova redacção aos citados artigos 37.º e 38.º, reduzindo-se também a ela a alegação do recorrente de que 'a disponibilidade é um convite ao arbítrio e por isso inconstitucional'.

Um pretensão vício de incompetência do autor do acto.

Vícios de forma: intrínsecos por falta de fundamentação do despacho, e extrínsecos, por preterição de formalidade, no caso a audição do Conselho do Ministério.

Desvio de poder.»

8 — Por esta ordem se conheceu naquele acórdão do vício de inconstitucionalidade e do vício de incompetência do autor do acto, concludo-se em relação a todos eles pela sua improcedência.

Quanto aos vícios de forma, conhecer-se-á apenas do vício de falta de audição do Conselho do Ministério e considerando-se procedente a sua arguição, deu-se, com esse fundamento, provimento ao recurso.

9 — Inconformada, interpôs a autoridade recorrida oportuno recurso dessa decisão para o pleno da Secção, que, por seu acórdão de fls. 169 e seguintes, revogou o anterior acórdão da Secção e ordenou «a baixa do processo para conhecimento dos demais vícios arguidos».

E esse vícios, face ao que consta dos pontos 7 e 8, são apenas o vício de forma por falta de fundamentação e o de desvio de poder, de que a seguir vai conhecer-se.

10 — Para o efeito, dá-se como provada a seguinte matéria de facto:

a) Com a data de 31 de Agosto de 1987, o recorrente enviou ao Ministério dos Negócios Estrangeiros uma comunicação escrita, com a nota de urgente, requerendo providencias «no sentido de, a seu pedido, ser exonerado do cargo de embaixador de Portugal na Turquia na primeira semana de Outubro próximo e transferido para Portugal»; e reportando-se ao gozo de férias «até complemento dos 30 dias a que tem direito durante este ano, ou seja, 23 dias».

b) Com a data de 3 de Dezembro de 1987, o recorrente enviou da Embaixada na Turquia o aerograma-teleforma n.º 229, referindo-se a «anterior comunicação» e informando da sua entrada em «regime de férias» e dois dias depois, com o aerograma n.º 236, confirmou a partida «acreditando o Secretário Sérgio Moutinho como encarregado de negócios».

c) No *Diário da República*, 1.ª série, n.º 17, de 21 de Janeiro de 1988, foi publicado o Decreto do Presidente da República n.º 5/88 a exonerar o recorrente «do cargo de embaixador de Portugal em Ankara».

d) Com data de 1 de Março de 1988, o Ministro dos Negócios Estrangeiros proferiu um despacho, determinando que o recorrente «seja colocado na disponibilidade simples, com efeitos a partir de 11 de Outubro do ano findo, data em que completou 65 anos, atingindo assim o limite de idade para o serviço no estrangeiro», despacho este proferido nos termos do n.ºs 1 e 2 do artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 47 331, de 23 de Dezembro de 1966, na nova redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 78/83, de 9 de Fevereiro.

Este o acto recorrido, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 9 de Abril de 1988.

e) Com a data de 6 de Janeiro de 1988, a Direcção Geral do Pessoal, do Ministério dos Negócios Estrangeiros, elaborou um «apontamento» no sentido de se aplicarem ao caso do embaixador Carlos Fernandes as reflexões feitas no caso do embaixador Noronha Gamito e sugerindo que «seja relevada a falta de opção formal entre a disponibilidade simples e a aposentação e seja considerado na situação de disponibilidade simples, a partir da data em que fez 65 anos (11 de Outubro de 1987)».

f) A 4 de Janeiro de 1988, havia sido elaborado pela mesma Direcção-Geral do Pessoal um apontamento relativo ao embaixador José Manuel Noronha Gamito, em que, além do mais e com base em parecer da Auditoria do Ministério dos Negócios Estrangeiros, datado de 17 de Dezembro de 1987, se sugeria também que lhe fosse relevada a falta de opção formal, prevista no n.º 2 do artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 47 331, de 23 de Novembro de 1966, na nova redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 78/83, de 9 de Fevereiro, e fosse considerado na situação de disponibilidade simples a partir da data em que fez 65 anos (fls. 16 a 17 e 19 a 30, respectivamente, do processo instrutor).

g) Dão-se aqui como inteiramente reproduzidos os documentos referidos nas alíneas anteriores.

11 — Conhecendo em seguida dos alegados vícios, de que ainda se não conheceu, vejamos o da falta de fundamentação.

Tanto na petição inicial (artigos 1.º e 3.º) como nas alegações, limitou-se o recorrente a afirmar, sem explicitar, que o acto recorrido,

«têm um outro vício de fundo — falta de fundamentação — exigido pelo n.º 2 do artigo 268.º da Constituição e mais pormenorizadamente por força do disposto no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77», que a seguir transcreve na íntegra (artigo 22.º das alegações).

Mas mais não diz a este respeito, ficando sem se saber a razão dessa arduida falta de fundamentação.

Sempre se dirá, porém, que tal acto está suficientemente fundamentado, como a seguir vai demonstrar-se.

Com efeito, nele se diz que «nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 47 331, de 23 de Novembro de 1966, na nova redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 78/83, de 9 de Fevereiro», seja o recorrente «colocado na disponibilidade simples, com efeitos a partir de 11 de Outubro do ano findo, data em que completou 65 anos, atingindo assim o limite de idade para o serviço no estrangeiro», isto na sequência do «apontamento» e «parecer» referidos nas alíneas e) e f) da matéria de facto.

Fundamentado dessa maneira o acto recorrido mostra-se apto a revelar a um destinatário normal como é o recorrente, as razões determinantes da decisão e o processo lógico e jurídico que a ela conduziu.

Como é jurisprudência corrente deste Tribunal, a fundamentação é um conceito relativo que varia em função do tipo concreto de cada acto e das circunstâncias concretas em que é praticado e assim o critério praticado, para ajuizar da sua eficiência, consiste na indagação sobre se um destinatário normal, face ao itinerário cognoscitivo e valorativo constante do acto em causa, fica em condições de saber o motivo porque se decidiu num ou noutro sentido (neste sentido, entre outros, acórdãos do tribunal pleno de 27 de Janeiro de 1982, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 256, p. 52; do Supremo Tribunal Administrativo de 14 de Abril de 1983, in *Acórdãos Doutrinários*, n.ºs 260-261, p. 1031; do tribunal pleno de 25 de Julho de 1984, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 288, p. 1386, e de 23 de Julho de 1987, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 314, p. 247).

Ora o recorrente, diz no artigo 2.º da petição inicial que «o Decreto-Lei n.º 78/83, de 9 de Fevereiro, ao abrigo do qual se pretenderia fundamentar o despacho recorrido não só permite como quase convida ao arbitrário [...]». E mais adiante, como se vê até do acórdão de fls. 104 e seguintes, manifesta por forma clara e inequívoca que este despacho se fundamentou de direito no referido artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 47 331, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 78/83, artigo este a que, além de outros vícios, atribui o vício da inconstitucionalidade, tudo a demonstrar que não ignorava e que facilmente se apercebeu dessa fundamentação.

Quanto às razões de facto determinantes do acto recorrido — 65 anos do recorrente em 11 de Outubro de 1987, limite de idade para o serviço no estrangeiro — constam na sua essência do acto recorrido.

Certo é que, nos termos do n.º 2 do referido artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 47 331, os funcionários do serviço diplomático que se encontrem colocados no estrangeiro, deverão optar, ao completar 65 anos de idade, entre a aposentação e a colocação na disponibilidade simples e que a autoridade recorrida, ao determinar a colocação do recorrente na disponibilidade simples, não fez constar do despacho recorrido, as razões de facto e de direito que a levaram a dar preferência a essa situação em prejuízo da situação de aposentação.

O recorrente não manifestou, porém, qualquer discordância ou inconfirmação em relação a tal opção, pelo que, mesmo que estivesse afectada de vício de forma dele não podia o Tribunal conhecer.

De qualquer modo essa opção era a mais favorável para o recorrente e era até aquela que correspondia ao sentido e propósito manifestado na sua comunicação de 31 de Agosto de 1987, dirigida à autoridade recorrida, em que solicitava a sua exoneração, como embaixador de Portugal na Turquia na primeira semana de Outubro e informando que a seguir iria fazer 23 dias de férias, tudo a demonstrar que não pretendia aposentar-se [v. alínea *a*] da matéria de facto].

E no mesmo sentido, é também o seu aerograma de 3 de Dezembro seguinte, referido na alínea *b*) da matéria de facto.

Mas mesmo que assim se não entendesse, sempre se diria, como o fez a autoridade recorrida, que o acto recorrido, na medida em que vai ao encontro da pretensão do recorrente — colocado na disponibilidade simples, alternativa única mais favorável que a passagem à situação de aposentação — não afecta qualquer direito seu ou interesse legalmente protegido, não estando por isso carecido de fundamentação exigida pelo n.º 3 (e não n.º 2, como diz o recorrente) do artigo 268.º da Constituição.

Improcede, assim, o arguido vício de falta de fundamentação.

12 — Mas o recorrente imputa também ao acto recorrido o vício de desvio de poder, isto porque como diz no artigo 6.º da petição, «[...] o Ministro, ao despachar como despachou [...] desviou o poder que a lei lhe confere para o exercício das suas funções em regime de justiça e igualdade.»

Ou como diz no artigo 10.º da mesma petição, esse vício:

«[...] parece evidente não só pelo tratamento discriminatório de dois (e mais) embaixadores em condicionalismo equivalente quanto à idade, mas também, porque a disponibilidade fora de serviço (simples), correspondendo a uma aposentação compulsiva embora precária (o funcionário pode ser chamado ao serviço quando o Ministro quiser, e se o quiser, mas a eventual chamada ao serviço nunca será um direito do funcionário) a sua prática sem critério precipita-nos por completo no mais amplo atoleiro do arbitrário [...] inadmissível num estado de direito, como a República Portuguesa, por força do disposto na Constituição vigente.»

E ainda como diz nas alegações,

«Estava ainda (o acto) viciado de desvio de poder, já que o Ministro utilizou a faculdade discricionária que a lei lhe concede, para por sua iniciativa e após audição prévia do Conselho do MNE colocar os diplomatas na disponibilidade em serviço. Para colocar o recorrente na disponibilidade fora de serviço. Que não é da iniciativa do Ministro. Em oposição aos outros colegas que colocou em serviço.»

Mas não se verifica tal vício.

Como é sabido o «desvio de poder» é um vício do acto administrativo que se traduz no exercício de um poder discricionário por um motivo principalmente determinante, não condizente com o fim que a lei visou ao conferir tal poder — § único do artigo 19.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo (LOSTA).

Assim sendo, manifesto é que improcede a arguição desse vício, se o autor do acto, o não pratica no exercício de poderes discricionários (neste sentido acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 25 de Maio de 1989, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 387, p. 356).

Por outro lado, também se dispõe naquele artigo 19.º da LOSTA que o exercício de poderes discricionários pode ser atacado contentiosamente com fundamento em desvio de poder.

Haverá assim que averiguar se o acto recorrido foi ou não praticado no uso de poderes discricionários.

É o que vai fazer-se em seguida.

Nos termos do n.º 1 do artigo 38.º da Lei Orgânica do Ministério dos Negócios Estrangeiros, já atrás referido, é de 65 anos o limite de idade para os funcionários pertencentes ou não ao serviço diplomático que se encontrem colocados no estrangeiro, em missões ou delegações permanentes dependentes do Ministério dos Negócios Estrangeiros, devendo optar, ao completarem aquela idade, «entre a aposentação e a colocação na disponibilidade simples, sem prejuízo, neste último caso, de poderem vir a ser colocados na disponibilidade em serviço, em conformidade com o disposto no artigo 37.º».

O recorrente, absteve-se de fazer aquela opção, ao que parece por não estar interessado nem na disponibilidade simples, menos ainda na aposentação e pretender ser colocado na disponibilidade em serviço.

E é justamente porque, e segundo alega, outros diplomatas em situação igual ou semelhante à sua foram colocados na disponibilidade em serviço e ele o não foi, que atribui ao acto recorrido, o vício de desvio de poder.

Todavia, como vem já decidido no acórdão de fls. 104 e seguintes e não impugnado por quem quer que seja, «a leitura deste regime aponta para o exercício pelo órgão administrativo competente de poderes vinculados — vinculação legal no que toca à colocação no estrangeiro, ao limite de idade e à opção do funcionário — e de poderes discricionários, mas só quanto à colocação na disponibilidade em serviço no âmbito de aplicação do artigo 37.º (p. 108). Isto é, o autor do despacho recorrido, ao determinar a colocação do recorrente na disponibilidade simples, agiu no exercício de poder vinculado e não no exercício de poderes discricionários, o que liminarmente afasta a hipótese de verificação do vício de desvio de poder.

É certo que a autoridade recorrida, no uso do poder discricionário, reconhecido pelo próprio recorrente (v. supra), que lhe é conferido na parte final do referido n.º 2 do artigo 38.º, ouvido o Conselho do Ministério, poderia ter colocado em seguida, o recorrente, na situação de disponibilidade em serviço e não o fez.

Mas o que está em causa não é essa omissão ou abstenção, mas apenas o acto recorrido que colocou o recorrente na situação de disponibilidade simples e que podia também tê-lo colocado na situação de aposentação, se tivesse sido esta a sua opção.

De qualquer modo, ainda que a autoridade recorrida tivesse agido no uso de poderes discricionários, certo é que o recorrente — e a ele incumbia o respectivo ónus — também não alegou os elementos integradores do vício de desvio de poder, isto é, não alegou que o motivo principalmente determinante da prática do acto, não condiz com o fim visado na lei na concessão desses poderes, tal como se dispõe no já referido artigo 19.º da LOSTA.

A circunstância de outros diplomatas, em situação similar à do recorrente, terem sido colocados na situação de disponibilidade em serviço e não na disponibilidade simples como ele o foi, ou o facto também por ele alegado de a disponibilidade simples corresponder «a uma aposentação compulsiva, embora precária», de modo nenhum

poderia significar que o motivo principalmente determinante da prática do acto recorrido e que o recorrente não diz qual tenha sido, não condiz com o fim visado na lei, na concessão de tais poderes.

Assim se mostra como improcede o alegado vício de desvio de poder.

Mais em jeito de parecer invoca um argumento do que quem argui vício do acto recorrido, diz o recorrente que o acto recorrido não pode «ter os efeitos que se pretendeu dar-lhe» (artigo 1.º da petição), isto porque «os despachos não são em princípio retroactivos, como o não é a lei», apoiando-se para tanto no n.º 3 do artigo 18.º da Constituição (artigo 26.º das alegações) onde se dispõe que «as leis constitutivas de direitos, liberdades e garantias [...] não podem ter efeitos retroactivos».

Não está, porém, em causa a eficácia retroactiva ou não do acto recorrido.

Desde logo porque aquela disposição constitucional se aplica apenas às leis que como nela se diz, têm de revestir carácter geral e abstracto e não os actos administrativos que visam a produção de efeitos jurídicos sobre uma situação individual num caso concreto.

Para lá disso, a colocação do recorrente na disponibilidade simples a partir de 11 de Outubro de 1987, como se determina no acto recorrido, sanou a ilegalidade em que consistiu a sua continuação no exercício das funções de embaixador em Ankara, para além daquela data em que fez 65 anos, em violação do disposto no n.º 1 do já referido artigo 38.º da Lei Orgânica do Ministério dos Negócios Estrangeiros.

Como diz a autoridade recorrida «embora a atitude passiva da administração consubstanciasse um acto constitutivo de direitos relativamente ao funcionário, a Administração na altura em que efectuou a revogação, podia fazê-lo, tendo em conta o disposto no artigo 18.º da LOSTA».

Termos em que se nega provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 30 000\$ e a procuradoria em 15 000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Alcindo Augusto Costa* (relator) — *António Samagaio* — *Gouveia e Melo*. — Fui presente, *Adérito Salvador Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Acto confirmativo. Acto administrativo. Recurso contencioso.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Se os efeitos jurídicos já foram produzidos por acto anterior, não faz sentido admitir-se o recurso contencioso de um acto confirmativo dele, pois em nada atinge por si o destinatário, em nada lesa interesses ou direitos deste já definidos pelo acto confirmado.*

2 — *De contrário obstar-se-ia a que se sanassem os efeitos efectivamente produzidos por um acto anterior quando deste não foi interposto recurso, provocando sucessivamente novas decisões, idênticas entre si para, em qualquer altura, poder desencadear o recurso contencioso.*

3 — *É acto confirmativo aquele que decidindo sobre pretensão fundada em idênticas razões de facto e de direito de outra anteriormente formulada pelo requerente, se limita a manter anterior despacho de indeferimento sem proceder a uma nova reapreciação ou reanalise dos seus fundamentos.*

Recurso n.º 26 454, em que são recorrente Manuel António de Almeida Loureiro Maldonado e recorrido o Secretário de Estado do Orçamento. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Adelino Lopes.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Manuel António de Almeida Loureiro Maldonado, identificado nos autos, recorre do despacho do Secretário de Estado do Orçamento, de 29 de Agosto de 1988, que lhe indeferiu a rectificação da categoria a considerar para o cálculo da sua pensão de aposentação.

Na sua resposta a autoridade recorrida sustenta que tendo carácter meramente confirmativo o acto recorrido, deve ser rejeitado o recurso contencioso. A não se entender assim, por não se verificarem os vícios imputados ao acto recorrido, deve o recurso improceder.

Já em alegações o recorrente apresenta as seguintes conclusões:

a) O acto agora recorrido não é confirmativo de anteriores despachos.

b) Os anteriores despachos de indeferimento respeitaram à rectificação da categoria de ingresso no quadro geral de adidos (QGA).

c) Pelo requerimento de 23 de Outubro de 1982 (e também pelo de 2 de Agosto de 1988) pediu-se a rectificação da categoria a considerar para o cálculo da pensão de aposentação do recorrente.

d) A rectificação da categoria (no caso, são categorias) a considerar para o cálculo da pensão de aposentação não implica a rectificação da categoria de ingresso no QGA.

f) Tendo sido calculada a pensão de aposentação do recorrente sem se ter tido em conta o disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 52/75, de 8 de Fevereiro, violou-se a lei.

g) Ao indeferir o pedido formulado pelo requerimento de 23 de Outubro de 1987, o Sr. Secretário de Estado do Orçamento, com o seu despacho de 29 de Agosto de 1988, violou os preceitos legais atrás citados.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu o seguinte parecer:

Em meu entender, é procedente a questão da irrecorribilidade do acto impugnado invocado pela autoridade recorrida.

Com efeito, o despacho de 29 de Agosto de 1988 que recaiu sobre o requerimento de 21 de Outubro de 1987 (por cuja apreciação e decisão o recorrente insistia através do requerimento de 2 de Agosto de 1988), limitou-se a confirmar o indeferimento da pretensão já formulada anteriormente, designadamente através dos requerimentos de 20 de Fevereiro de 1979, 1 de Abril de 1980 e 8 de Junho de 1987.

Através de todas essas petições o recorrente pretendia obter a rectificação da sua categoria de ingresso no QGA para efeito de obter a correcção da pensão de aposentação que lhe fora atribuída, o que foi indeferido inicialmente através do despacho do director-geral da Administração Pública, de 14 de Dezembro de 1979, mantido sucessivamente através das decisões posteriores.

É irrelevante, para efeito de caracterização do acto impugnado como meramente confirmativo, que o interessado no seu requerimento de 21 de Outubro de 1987 se tenha referido à rectificação da categoria a considerar para o cálculo da pensão de aposentação e não já à rectificação da categoria de ingresso no QGA, como fizera antecedentemente.

Por um lado, os pedidos antecedentes, visando obter a rectificação da categoria de ingresso no QGA, tinham em conta alcançar o mesmo objectivo, que era o da atribuição de uma pensão de aposentação corrigida que tomasse por base as remunerações de nível superior correspondentes à nova categoria que devesse ser atribuída ao recorrente. Por outro lado, os pedidos de rectificação da categoria para efeito do cálculo da pensão de aposentação, tal como foi feito no requerimento de 21 de Outubro de 1987, vem exactamente no mesmo sentido e alcance dos pedidos anteriores, visto que a alteração da pensão de aposentação com o fundamento invocado nunca poderá ser feito sem que previamente fosse reconsiderada a situação funcional do recorrente, dado que é em função da remuneração que respeita ao cargo pelo qual é aposentado o subscritor que a pensão de aposentação é determinada. Deste modo, afigura-se que o acto impugnado é meramente confirmativo e, porque os anteriores actos de indeferimento, designadamente o aludido despacho de 14 de Fevereiro de 1979, foram notificados ao recorrente, tal circunstância acarreta a rejeição do recurso [artigo 55.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA)].

Colhidos os vistos, cumpre decidir:

Com interesse para a decisão, dá-se como provados os seguintes factos, atentos os documentos insertos no processo e apensos:

O recorrente foi funcionário da Câmara Municipal de Lourenço Marques — Maputo — desde 5 de Junho de 1953 a 25 de Junho de 1977, os últimos dois anos como cooperante do Estado de Moçambique.

Conforme consta da respectiva certidão emitida pelo director dos Serviços Centrais e Culturais da Câmara Municipal de Maputo, constante do processo individual do recorrente, este foi nomeado geometra-adjunto por *Ordem de Serviço*, n.º 34/70, de 30 de Março de 1970, sendo empossado nesse cargo em 1 de Abril de 1970. Por *Ordem de Serviço*, n.º 4/P/75, de 16 de Janeiro de 1975, foi nomeado geometra-chefe, interino, tendo tomado posse em 10 de Fevereiro de 1975. Pela *Ordem de Serviço*, n.º 20/P/77, de 12 de Março de 1977, foi nomeado chefe da Secção de Arquitectura, com efeitos a partir de 18 de Fevereiro de 1977, em regime de substituição, cargo que desempenhou até ao fim do seu contrato de cooperante, em 25 de Junho de 1977.

Por despacho conjunto de 12 de Maio de 1978 foi integrado no QGA na categoria de geometra-adjunto, letra H, com efeitos a partir de 26 de Junho de 1977, inclusive, conforme publicação no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 194, de 24 de Agosto de 1978.

Em 20 de Fevereiro de 1979 o recorrente no mesmo requerimento em que pedia a aposentação, nos termos dos n.ºs 1 e 4 do artigo 49.º do Decreto-Lei n.º 294/76, de 24 de Abril, requereu também ao Secretário de Estado da Administração Pública que lhe fosse restituída a categoria de geometra-chefe, letra G, de que era portador nos serviços de origem, baseando-se no facto de ter sido nomeado naqueles serviços, por *Ordem de Serviço*, n.º 4/P/75, de 16 de Janeiro de 1975, geometra-chefe interino, letra G, «provido em vaga definitiva, nomeação esta operada ao fim de cinco anos de serviço na categoria anterior (sendo nomeado interinamente por se estar perto da data da independência, 25 de Junho de 1975)».

Por despacho de 14 de Fevereiro de 1979, notificado ao recorrente por ofício n.º 10 510, de 7 de Fevereiro de 1980, foi indeferido o pedido de restituição da categoria de geometra-chefe, letra G, conforme informação lançada no verso do requerimento contendo os fundamentos da decisão.

Por despacho de 20 de Fevereiro de 1980, do Secretário do Estado da Reforma Administrativa, foi o recorrente «desligado do serviço para efeitos de aposentação», tendo-lhe sido considerada a categoria de geometra-adjunto, letra H, despacho notificado ao recorrente por ofício de 20 de Fevereiro de 1980.

Por resolução de 7 de Março de 1986, tomada por dois membros do órgão directivo da Direcção dos Serviços de Previdência da Caixa Geral de Depósitos, publicada no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 170, de 26 de Julho de 1986, o recorrente foi aposentado definitivamente na categoria e vencimento de geometra-adjunto, não tendo sido impugnado este despacho.

Em requerimento de 1 de Abril de 1980, o recorrente, com base exactamente nos mesmos factos em que baseara o requerimento de 20 de Fevereiro de 1979, requereu ao Secretário de Estado da Reforma Administrativa «que lhe seja restituída a categoria de, pelo menos, geometra-chefe, letra G, de que era portador nos serviços de origem [...] apenas para efeitos de aposentação».

Por despacho de 23 de Maio de 1980 do director-geral do Recrutamento e Formação, no uso de delegação dos poderes conferidos pelo Secretário de Estado da Reforma Administrativa, foi-lhe indeferido o requerimento «dado que idêntica petição foi já indeferida por despacho de 14 de Dezembro de 1979».

Este despacho foi notificado ao recorrente por ofício de 20 de Outubro de 1980.

Por requerimento de 8 de Junho de 1987, novamente o recorrente requer ao director-geral da Integração Administrativa que o seu «ingresso no então QGA seja rectificado, já que de uma situação anómala se trata, isto é, ingresso com a categoria de geometra-chefe, interino, letra G, imediatamente para efeitos de aposentação» [...], repetindo de novo como causa de pedir que fora nomeado, interinamente, geometra-chefe, letra G, lugar de que foi empossado em 10 de Fevereiro de 1975, portanto, francamente dentro da soberania portuguesa» na Comarca Municipal de Lourenço Marques.

Sobre este requerimento recaiu o seguinte despacho do director-geral, lavrado sobre informação dos serviços: «Concordo. — Mantenho o despacho de 14 de Dezembro de 1975. — Arquite-se com conhecimento ao interessado.»

Por requerimento de 21 de Outubro de 1987, dirigido ao Secretário de Estado do Orçamento, de novo o requerente, depois de considerar

que foi integrado no QGA, com efeitos a partir de 26 de Junho de 1977, na categoria de geometra-adjunto, letra H; que lhe não foi considerada a categoria em que efectivamente exercia funções na data em que cessou na ex-administração ultramarina — que era a de geometra-chefe, interino, lugar para que fora nomeado em 16 de Janeiro de 1975 e que manteve até 18 de Fevereiro de 1977 —, descontando para a aposentação sobre o respectivo vencimento correspondente à letra G, requer «se digne determinar a devida rectificação da categoria a considerar para o cálculo da sua pensão de aposentação» [...].»

Sobre este requerimento foi elaborada pela Direcção-Geral da Administração Pública a seguinte informação:

«1 — Em requerimento de 8 de Junho de 1987, Manuel António de Almeida Loureiro Maldonado pede a rectificação da sua categoria de ingresso no QGA — geometra-adjunto, letra H — para a categoria de geometra-chefe, letra G — documento n.º 1.

2 — Por despacho de 12 de Agosto de 1987 exarado na informação n.º 60/DIV/CONT/87 de 7 de Agosto de 1987, foi mantido o despacho de indeferimento de 14 de Dezembro de 1979, com conhecimento ao interessado, o que se fez através do ofício n.º 14 037, de 31 de Agosto de 1987 — documentos n.ºs 2 e 3.

Consultando o processo individual verifica-se que já fez idênticas petições em 20 de Fevereiro de 1979 e 1 de Abril de 1980, as quais oportunamente analisadas, foram indeferidas por despachos de 14 de Dezembro de 1979 e 23 de Maio de 1980, respectivamente — documentos n.ºs 4 e 5.

3 — Por requerimento de 21 de Outubro de 1987 vem novamente solicitar a rectificação na categoria a considerar para o cálculo da sua pensão de aposentação, o que implicaria a alteração da categoria de ingresso no QGA — documento n.º 6.

4 — [...].

5 — [...].

6 — [...].

7 — [...].

8 — Para finalizar, tenho a honra de informar V. Ex.^a que esta Direcção-Geral mantém a posição expressa na informação n.º 160/DIV/CONT/87, de 7 de Agosto de 1982, pelo que se propõe seja mantido o despacho de indeferimento, de 14 de Dezembro de 1979, pelas razões constantes daquela informação.»

Na informação n.º 160/DIV/CONT/87 dizia-se que no despacho de 14 de Dezembro de 1979 «ponderou-se que dada a categoria do requerente, à data da independência de Moçambique, ser de provimento interno, a mesma não poderia ser considerada em face do n.º 5 do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 294/76, de 24 de Abril, na redacção do Decreto-Lei n.º 819/76, de 12 de Novembro, pelo que foi correcto o ingresso na categoria base cujo vínculo era definitivo».

Sobre estas informações o Secretário de Estado do Orçamento lançou o seguinte despacho, ora recorrido:

«Concordo. — Mantenho o indeferimento do pedido de notificação de categoria, a que se reconduz o pedido do interessado, nos termos e com os fundamentos dos despachos proferidos pelo Sr. Director-Geral da Administração Pública.

Comunique-se ao interessado, enviando cópias de documentação anexa. — 29 de Agosto de 1988 — Rui Carp.»

A autoridade recorrida, no que é acompanhada pelo Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, suscita a questão da confirmatividade do acto recorrido, cujo conhecimento se afigura prioritário, porquanto a sua procedência levará à rejeição do recurso nos termos do artigo 55.º da LPTA.

Como se diz nos acórdãos deste Supremo Tribunal de 22 de Outubro de 1991, recurso n.º 27 732; de 30 de Junho de 1992, recurso n.º 30 164, e de 9 de Novembro de 1993, recurso n.º 31 948, é pacificamente aceite que os chamados actos confirmativos são insusceptíveis de impugnação contenciosa pela simples razão de que nada inovam na ordem jurídica em relação aos actos administrativos (definitivos e executórios) «[...] dirigindo-se ao mesmo destinatário, repete o conteúdo de um acto administrativo definitivo e executório anterior, sem que o reexame dos pressupostos decorra de revisão imposta por lei» — Sérvulo Correia, *Noções de Direito Administrativo*, vol. II, p. 346.

Sendo o acto administrativo definitivo e executório, o que produz efeitos jurídicos num caso concreto no exercício de um poder público pelo órgão competente da Administração — Marcelo Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, vol. I, p. 428 — ou o que no fim de um processo gracioso define determinada situação jurídica (*idem*, p. 443), um acto posterior que nesta não produza qualquer alteração, não tem força executória própria, limita-se a manter a posição da Administração já tomada, sem nada tirar ou acrescentar ao seu conteúdo (acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, pleno, in *Acórdãos Doutriniais*, n.º 315, p. 398; acórdão de 26 de Março de 1987, in *Acórdãos Doutriniais*, n.ºs 308-309, p. 1189; acórdão de 19 de Novembro de 1987, na mesma publicação, n.º 319, p. 945, e acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, pleno, de 16 de Novembro de 1986, in *Acórdãos Doutriniais*, n.º 306, p. 863).

Se a situação jurídica já foi definida por acto anterior, pode mesmo dizer-se que o acto confirmativo não é um verdadeiro acto administrativo (Sérvulo Correia, *idem*, p. 347), não fazendo sentido admitir-se o recurso contencioso dele, pois em nada lesou, por si, o destinatário. De contrário obstar-se-ia a que se sanassem os efeitos efectivamente produzidos por um acto anterior, quando deste não foi interposto recurso, provocando sucessivamente novas decisões idênticas entre si, para, em qualquer altura, poder desencadear o recurso contencioso (cf. acórdão de 9 de Novembro de 1993, recurso n.º 31 948). A irrecorribilidade contenciosa dos actos confirmativos apoia-se, assim, também, no interesse público da estabilidade das decisões da Administração e consequentemente na segurança do comércio jurídico (Sérvulo Correia, *idem*, p. 346).

Tais asserções, porém, só podem operar quando estamos em presença de actos realmente confirmativos, isto é: quando os interessados, os fundamentos e os efeitos jurídicos pretendidos são os mesmos entre os deles e os do acto confirmado — Esteves de Oliveira, *Direito Administrativo*, vol. I, p. 411 — ou, como se diz no acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 26 de Janeiro de 1988, recurso n.º 22 378, quando o acto se limite a confirmar despacho anterior com o mesmo conteúdo e sem que tenha havido qualquer alteração dos pressupostos de facto e das normas de direito aplicáveis.

No caso em apreço e como se vê do teor dos respectivos documentos juntos aos autos incluindo o processo instrutor, o recorrente, em 20 de Fevereiro de 1979, dirigiu ao Secretário de Estado da Adminis-

tração Pública o requerimento de fl. 49 do processo instrutor que, na parte que interessa se transcreve:

«Por despacho de 12 de Maio de 1978, publicado no *Diário da República*, 2.^a série, n.º 194, de 24 de Agosto de 1978, foi integrado no QGA desde 26 de Junho de 1977 com a categoria de geometra-adjunto, letra H. Acontece, porém, que o signatário, sendo geometra-adjunto desde 30 de Março de 1970, foi, pela *Ordem de Serviço* n.º 4/P/75, de 16 de Janeiro de 1975, nomeado geometra-chefe interino, letra G, provido em vaga definitiva, nomeação esta operada ao fim de cinco anos de serviço na categoria anterior (sendo no modo interinamente por se estar perto da data da independência, 25 de Junho de 1975). Aliás, mesmo depois da independência de Moçambique foi nomeado chefe da Secção de Arquitectura, letra F, o que mostra que o próprio Governo da República Popular de Moçambique reconheceu o direito e competência do signatário. Por outro lado, sabe o requerente de ciência certa que já colegas seus, da mesma categoria e designação funcional e igual letra — geometra-chefe interino, letra G, também originários da Câmara Municipal de Lourenço Marques e até mais modernos, ingressaram e foram aposentados nesta categoria, sem qualquer abaixamento ou alteração de letra [...]. Requer se digno mandar que ao abrigo do artigo 7.º, § 2.º, do Decreto-Lei n.º 175/78, de 13 de Julho, lhe seja restituída a categoria de geometra-chefe, letra G, de que era portador dos serviços de origem e simultaneamente manda-lo aposentar nos termos do n.º 1 do artigo 49.º do Decreto-Lei n.º 294/76, de 24 de Abril. Foi sobre este requerimento que recaiu o despacho de 14 de Dezembro de 1979, que tendo-lhe indeferido aquela pretensão por a categoria do requerente à data da independência de Moçambique ser de provimento interino, a mesma não poder ser considerada em face do n.º 5 do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 294/76, de 24 de Abril, na redacção do Decreto-Lei n.º 819/76, de 12 de Novembro, pelo que foi correcto o ingresso na categoria base cujo vínculo era definitivo.»

No requerimento de 1 de Abril de 1980, invocando exactamente as mesmas razões de facto e de direito, o requerente requer de novo que lhe seja restituída a categoria de geometra-chefe, letra G, apenas para efeitos de aposentação. Tal requerimento foi de novo indeferido por já ter sido apresentada e indeferida idêntica petição, tendo os despachos sido notificados ao recorrente.

Idêntica petição foi formulada no requerimento de 8 de Junho de 1987, em que se pedia «imediatamente para efeitos de aposentação» a correcção do ingresso no QGA para a categoria de geometra-chefe interino, letra G.

Sobre este requerimento a autoridade requerida despachou mantendo o despacho de indeferimento de 14 de Dezembro de 1979, por despacho de 12 de Agosto de 1987, notificado ao recorrente.

No requerimento de 21 de Outubro de 1978, o requerente aduz idênticas razões de facto e de direito e pede que se determine a devida rectificação da categoria «a considerar para o cálculo da sua pensão de aposentação» — documento de fl. 9 dos autos.

O despacho recorrido proferido sobre este requerimento, limita-se a manter o indeferimento do pedido de notificação de categoria, a que se reconduz o pedido do interessado, nos termos e com os fundamentos do despacho do director-geral da Administração Pública de 14 de Dezembro de 1979, concordando com a informação pertinente dos serviços — fl. 12 dos autos.

Como se vê, todos os requerimentos do recorrente continham pretensões idênticas visando obter a rectificação da categoria para efeitos de aposentação, assentando todos nos mesmos pressupostos de facto e sendo idêntico o regime jurídico aplicável.

São, pois, os mesmos os interessados, os fundamentos e os efeitos jurídicos pretendidos.

Como diz o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, é irrelevante para efeitos de caracterização do acto impugnado como confirmativo que o interessado no seu requerimento, de 21 de Outubro de 1987, se tenha referido à rectificação da categoria a considerar para o cálculo da pensão de aposentação, não fazendo referência à categoria de ingresso no QGA, como fizera no requerimento antecedente.

Por um lado, só no requerimento de 8 de Junho de 1987 se faz referência, no pedido, à rectificação da categoria de ingresso no QGA, acrescentando-se porém expressamente que se trata de uma pretensão «imediatamente para efeitos de aposentação».

Por outro lado nos requerimentos anteriores, nomeadamente no de 20 de Fevereiro de 1979, sobre o qual foi proferido o despacho de 14 de Dezembro de 1979, sucessivamente confirmado, nos requerimentos posteriores, não se aludia, no pedido, à rectificação da categoria de ingresso no QGA, sendo evidente que, atento o teor e a pretensão formulada nos diversos requerimentos, o recorrente sempre prosseguiu o mesmo objectivo visando obter a rectificação da sua categoria para efeitos de ser definido ou corrigido o cálculo da pensão de aposentação.

Ora, a única categoria relativa ao recorrente que podia ser corrigida pela autoridade recorrida era a categoria de ingresso no QGA, pois só esta fora definida, no âmbito da sua competência por acto administrativo publicado no *Diário da República* e não impugnado pelo recorrente.

A categoria de geometra-chefe, interino, letra G, pretendida pelo recorrente para efeitos de cálculo da sua pensão de aposentação e sucessivamente recusada para esse efeito, fora obtida no serviço em que exerceu funções na Câmara Municipal de Lourenço Marques — Maputo —, é um facto curricular e portanto histórico que não pode ser corrigido, mas apenas e quando muito, levado em conta, para certos efeitos, o que não constitui pretensão do recorrente.

Resulta do exposto que todas as pretensões do requerente formuladas perante a autoridade recorrida têm idêntico conteúdo à que foi indeferida pelo despacho de 14 de Dezembro de 1979, acima referido, que assim definiu a situação jurídica do requerente naquela matéria e relativamente aquela pretensão sempre repetida posteriormente.

Os despachos posteriores da autoridade recorrida e nomeadamente, o despacho impugnado, de 29 de Agosto de 1988, aqui em apreciação, limitando-se a manter aquele despacho de indeferimento sem proceder a uma nova reapreciação dos fundamentos do pedido a que nada obrigava, são meramente confirmativos, nada inovando relativamente ao falado despacho de 14 de Dezembro de 1979 que, não tendo sido oportunamente impugnado, se firmou na ordem jurídica como caso decido ou caso resolvido.

É, pois, meramente confirmativo o despacho recorrido.

Em face do exposto acordam:

Julgar procedente a suscitada questão da confirmatividade do acto recorrido.

Rejeitar, em consequência, o recurso contencioso, nos termos do artigo 55.º da LPTA.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria em 12 000\$ e 6000\$, respectivamente.

Lisboa 24 de Maio de 1994. — *Adelino Lopes* (relator) — *José da Cruz Rodrigues* — *António Fernando Samagaio*. — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Entrega de reserva em prédio rústico. Direito de exploração.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O direito de exploração a que alude a Lei n.º 109/88, de 26 de Setembro, na redacção da Lei n.º 46/90, de 22 de Agosto, e que segundo a mesma é ressalvado na hipótese de atribuição de reservas, é o que resulta do contrato administrativo que, como decorre do Decreto-Lei n.º 111/78, de 27 de Maio (artigos 2.º, 11.º, 13.º, 15.º, 16.º, 27.º, 38.º, 39.º, 41.º, 42.º a 49.º, 50.º e 52.º), é o instrumento jurídico através do qual o Estado pode entregar a exploração dos prédios expropriados ou nacionalizados no âmbito da reforma agrária por qualquer das formas previstas no artigo 1.º do mesmo diploma, aos privados.*
- 2 — *Só através da celebração do mencionado contrato com o Estado, com vista à exploração daqueles prédios o particular fica investido no direito de exploração respectivo, o qual a Lei n.º 109/88, no artigo 29.º, n.º 1, na redacção da Lei n.º 46/90, manda ressaltar na hipótese de atribuição de reservas.*

Recurso n.º 29 926, em que são recorrente Alberto Judas Cardigos Ramalho e recorridos o Secretário de Estado da Alimentação e outra. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Rolão Preto.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Alberto Judas Cardigos Ramalho, identificado nos autos, veio interpor recurso contencioso de anulação do despacho do Secretário de Estado da Alimentação, de 12 de Julho de 1991 que atribuiu a Maria do Carmo Camacho Rodrigues Pereira de Sousa da Câmara Pinto Castelo Branco uma área de reserva no prédio rústico denominado «Faia de Baixo e Faia de Cima», preterindo a aplicação do disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 29.º da Lei n.º 46/90, de 22 de Agosto, alegando, em resumo, o seguinte:

«1.º Por despacho do Ministro da Agricultura, Pescas e Alimentação, de 3 de Dezembro de 1985, foi entregue para exploração ao

recorrente uma área aproximada de 300 ha do prédio rústico denominado 'Faia de Baixo e Faia de Cima' — documento n.º 1.

2.º Nos termos do supramencionado despacho foi determinada e ordenada a celebração de um contrato de arrendamento rural por ajuste directo, da área acima referida — documento n.º 1.

3.º Porém, apesar das diversas diligências do requerente para obter o contrato de arrendamento, a Administração não cumpriu o despacho de 3 de Dezembro de 1991 — documentos n.ºs 2 a 4.

4.º Não obstante a inexistência do contrato de arrendamento rural, o recorrente está abrangido pelo disposto no artigo 29.º da Lei n.º 109/88, de 26 de Setembro, com a redacção dada pela Lei n.º 46/90, de 22 de Agosto.

5.º E, ao contrário do que sustenta o despacho recorrido na sua versão final, a falta de publicação de 3 de Dezembro não determina, para efeitos da aplicação do artigo 29.º, sua ineficácia — documento n.º 5.

6.º Basta atentar, sem grande rigor, na formulação do n.º 1 do artigo 29.º da Lei n.º 46/90 para se concluir pela improcedência da tese acolhida pelo despacho recorrido.

7.º Com efeito aí se diz taxativamente que 'a atribuição de reservas [...] em áreas na posse de beneficiários do direito de exploração atribuído por acto administrativo proferido ao abrigo do Decreto-Lei n.º 111/78 [...]'.
8.º Ora, o despacho de 3 de Dezembro de 1985 é taxativamente um despacho proferido ao abrigo do artigo 42.º do Decreto-Lei n.º 111/78, de 29 de Abril.

9.º Logo cai na alçada do artigo 29.º da Lei n.º 46/90.

10.º Aliás a dispensabilidade de qualquer publicação transcorre igualmente do disposto no n.º 2 do já mencionado artigo 29.º da Lei n.º 46/90.

11.º Por outro lado, a redacção dada pela Lei n.º 46/90 constitui mera alteração ao artigo 29.º, n.º 1, da Lei n.º 109/88.

12.º Aí se afirmou que eram protegidos os direitos de exploração dos beneficiários de prédios rústicos entregues ao abrigo do Decreto-Lei n.º 111/78, desde que regularmente investidos por acto administrativo expresso.

13.º Ao alterar esta redacção despidindo o acto de entrega de qualquer formalismo, o legislador, expressamente quis afastar a obrigatoriedade da publicação agora invocada.

14.º Aliás, caso a Administração entendesse que o despacho de 3 de Dezembro carecia de publicação para ser eficaz, aquilo que deveria ter feito era proceder à sua publicação, assim ficando sanada a eventual irregularidade a que dera causa.

15.º O entendimento que ora se defende, ou seja, a aplicação do artigo 29.º da Lei n.º 109/88, merecerá até despacho concordante do Secretário de Estado da Alimentação apostado sobre a informação n.º 408/90 — G.J., em 18 de Outubro de 1990 — documento n.º 6.

16.º Pelo que, sem qualquer alteração legislativa, não pode deixar de se estranhar a nova interpretação que decorre do despacho recorrido.

17.º Ao atribuir um direito de reserva à recorrida particular, na Herdade Faia de Baixo e Faia de Cima, preterindo a aplicação do disposto no artigo 29.º da Lei n.º 46/90, violou o despacho recorrido, o n.º 1 desta disposição legal, devendo, por isso, ser anulado.

Foram notificadas quer a entidade recorrida, quer a recorrida particular.

A primeira para, em síntese, referir que «no caso em apreço, não houve qualquer publicação do despacho ministerial de 3 de Dezembro de 1985, nos termos do já citado artigo 46.º, nem foi celebrado qualquer contrato de arrendamento, por ajuste directo ou outro meio, pelo que, a sua situação não se enquadra no n.º 1 do artigo 29.º da Lei n.º 109/88, na redacção da Lei n.º 46/90, de 22 de Agosto, pelo que o recorrente não se contém em qualquer das hipóteses em que é admissível tomar-se em linha de conta a exploração efectuada para aplicação daquele normativo legal».

Por seu turno, a recorrida particular que começava por exceptuar a sua ilegitimidade, no ponto em que é apenas cabeça-de-casal da herança a quem foi atribuída a reserva em causa, não tendo sido demandada nessa qualidade; acabando por impugnação referir que «o recorrente não se encontra abrangido pelo tratamento especial do artigo 29.º da Lei n.º 109/88, de 26 de Setembro».

O Ex.º Magistral do Ministério Público junto deste Tribunal emite o seu douto parecer, a fls. 47 e seguintes, pronunciando-se pela improcedência do recurso.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Ora, como bem sublinha o Ex.º Magistral do Ministério Público, no seu douto parecer, a questão posta no presente recurso consiste em saber se na atribuição de reserva o prédio denominado «Faia de Baixo e Faia de Cima», feita pelo despacho contenciosamente impugnado em favor da ora recorrida particular, Maria do Carmo C. R. F. S. da Câmara Pinto Castelo Branco, se não teve em conta, tal como alega o recorrente, nos termos do artigo 29.º da Lei n.º 109/88, de 26 de Setembro, na redacção da Lei n.º 46/90, de 22 de Agosto, o seu direito de exploração sobre uma área de cerca de 300 ha sobre o mesmo prédio rústico, violando-se consequentemente o referido preceito legal.

É que, como resulta dos autos, por despacho do Ministro da Agricultura, Pescas e Alimentação, de 3 de Dezembro de 1985, foi entregue para exploração ao recorrente uma área aproximada de 300 ha do citado prédio rústico e determinada a celebração de um contrato de arrendamento rural por ajuste directo daquela mesma área.

E dos mesmos autos resulta que aquele despacho jamais foi publicado e que o contrato de arrendamento não foi celebrado, o que, aliás, o próprio recorrente confirma.

Ora, se não parece decisivo o facto de o despacho carecer de eficácia externa, por falta da publicação referida no artigo 46.º do Decreto-Lei n.º 111/78 — perfeito o acto com a sua emissão, admite-se que ele constituiu o Estado, perante o particular beneficiado, na obrigação de celebrar o contrato de arrendamento rural, a verdade é que ele, no seu conteúdo dispositivo, e apenso por si, não é título legitimador nem da exploração que o recorrente já vinha exercendo desde 1982, nem da que continuou a exercer a partir da data do despacho.

O despacho tão-somente determina «a empresa à qual será entregue o estabelecimento agrícola e as condições e termos em que deve ser efectuada a exploração» — artigo 46.º; só com a ulterior outorga do contrato (obrigatoriamente reduzido a escrito, segundo preceitua o artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 111/78, o destinatário do acto ficaria investido no direito de exploração, o que, como se viu, não ocorreu.

Com efeito, o direito de exploração a que alude a Lei n.º 109/88, de 26 de Setembro, na redacção da Lei n.º 46/90, de 22 de Agosto, e que segundo os seus termos é ressalvado na hipótese de atribuição de reservas, é o que resulta do contrato administrativo que, como decorre do Decreto-Lei n.º 111/78, de 27 de Maio (artigos 2.º, 11.º, 13.º, 15.º, 16.º, 27.º, 38.º, 39.º, 41.º, 42.º a 49.º, 50.º e 52.º), é o instrumento jurídico através do qual o Estado pode entregar a exploração, dos prédios expropriados ou nacionalizados no âmbito da reforma agrária por qualquer das formas previstas no artigo 1.º do mesmo diploma, aos privados.

Só através da celebração do mencionado contrato com o Estado, com vista à exploração daqueles prédios, o particular fica investido no direito de exploração respectivo, o qual a Lei n.º 109/88, no preceito que o ora recorrente diz violado pelo despacho impugnado (artigo 29.º, n.º 1, na redacção da Lei n.º 46/90), manda ressaltar na forma aí prevista, como bem sublinha o Ex.º Magistral do Ministério Público.

No caso *sub judice*, como já se referiu, o recorrente não celebrou qualquer contrato com o Estado, pelo que não há que considerar o direito de exploração ressalvado no citado artigo 29.º da Lei n.º 109/88.

Pelo exposto e sem necessidade de maiores considerações, improcedem as alegações do recorrente, como de igual modo carece de qualquer fundamento a arguida ilegitimidade da recorrida particular, porquanto no seu requerimento de fl. 24, intervém por si e na qualidade de cabeça-de-casal.

Termos em que se decide negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 12 000\$ e a procuradoria em 6000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto* (relator) — *José Acácio Dimas de Lacerda* — *Alcindo Augusto Costa*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Instituto Português de Oncologia. Médico cirurgião. Concurso interno. Concurso de provimento. Lista de graduação. Acto de homologação. Recurso hierárquico necessário. Indeferimento liminar. Competência do director-geral dos Hospitais. Competência do Secretário de Estado da Saúde. Competência do Ministro da Saúde. Dever legal de decidir. Decisão final. Aposição de «visto». Interpretação do acto administrativo. Qualificação jurídica dos factos. Liberdade de aplicação do direito.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Os Secretários de Estado são membros do Governo não hierarquicamente subordinados a qualquer outro membro*

- do Governo, salvo o poder de preeminência ou de supervisão política conferida ao Primeiro-Ministro, possuindo assim, e em princípio, competência administrativa autónoma, revestindo os actos por si praticados de características lesivas dos interesses dos administrados que asseguram a sua imediata impugnabilidade contenciosa.
- 2 — Tal princípio não invalida que os n.ºs 24.º e 51.º da Portaria n.º 231/86, de 21 de Maio, tal como o artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 44/88, de 3 de Fevereiro, que lhes serviu de modelo, ao referirem que do acto de homologação da lista de classificação final podem os candidatos recorrer, com efeito suspensivo, para o Ministro da Saúde não hajam utilizado a palavra «recurso» no seu rigoroso significado técnico-jurídico, mas com o amplo sentido de abranger qualquer dos meios gratuitos de impugnação indispensáveis «a abertura da via contenciosa, ou seja, não só o recurso hierárquico necessário, mas também a reclamação necessária, interpretação esta perfeitamente harmonizável com o disposto no artigo 34.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.
 - 3 — Deste modo, se houver sido o Secretário de Estado da Saúde, ainda que no uso de poderes para o efeito nele delegados pelo Ministro da respectiva pasta a entidade que procedeu à homologação da lista de classificação final, em vez da entidade subalterna, director-geral dos Hospitais, como seria normal, o concorrente interessado encontra-se obrigado a apresentar reclamação necessária para o Ministro da Saúde a fim de abrir a via contenciosa.
 - 4 — A circunstância de a Portaria n.º 502/91, de 5 de Junho, ao dar nova redacção aos n.ºs 60.º e 61.º, 1, da Portaria n.º 114/91, de 7 de Fevereiro, haver reduzido o efeito suspensivo do recurso hierárquico para apenas 30 dias e, bem assim, o facto de a vaga em aberto haver entretanto sido preenchida, não constituíam motivos legais bastantes para a não apreciação do mérito do recurso hierárquico necessário, pelo que o despacho expresso de abstenção decisória em que tais razões se escudou enferma do vício de erro nos pressupostos de direito.
 - 5 — A rejeição ou indeferimento liminar do recurso hierárquico só pode admitir-se, em princípio, por inverificação dos pressupostos procedimentais subjectivos e objectivos — ou motivos formais — hoje contemplados no artigo 173.º do Código de Procedimento Administrativo.
 - 6 — Ainda que tendo de servir-se da matéria fáctica alegada pelo recorrente, o tribunal é livre de qualificar juridicamente os vícios imputados ao acto contenciosamente impugnado, e, por conseguinte de catalogar tais vícios de modo diverso do proposto.
 - 7 — A interpretação do real significado da oposição de um simples despacho de «visto» pela entidade competente para a decisão ou resolução final do processo administrativo tem de legitimar-se não só pelos próprios termos literais com que a intenção for manifestada como ainda pela natureza da conduta administrativa de que se trata e do tipo legal de acto a proferir, tudo devidamente conjugado

com as circunstâncias emergentes do processo instrutor, v. g. a sugestão, recomendação ou proposta subjacentes.

Recurso n.º 30 363, em que são recorrentes Mário Orlando de Matos Bernardo e outros e recorrido o Ministro da Saúde. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Ferreira de Almeida.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo (2.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo (STA):

1 — Mário Orlando de Matos Bernardo e Fernando de Jesus Fernandes, ambos médicos, o primeiro residente em Lisboa e o segundo em Oeiras, vieram, pelo presente processo, interpor recurso contencioso de anulação do «despacho do [...] Ministro da Saúde de 13 de Janeiro de 1992, que se absteve de conhecer do recurso hierárquico necessário interposto do despacho do [...] Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Saúde de 13 de Dezembro de 1990, que homologou a lista de classificação final do concurso institucional interno do Instituto Português de Oncologia de Francisco Gentil, para provimento de uma vaga de chefe de serviço hospitalar de Oncologia Cirúrgica (cirurgia geral), concurso n.º 7, publicada a fl. 583 do *Diário da República*, 2.ª série, de 17 de Janeiro de 1991».

Alega, para tanto, *per summa capita*, o seguinte:

A impugnação graciosa dos recorrentes deveria ter sido considerada uma reclamação necessária à abertura da via contenciosa;

Na informação da [...] Secretaria-Geral do Ministério da Saúde, que serviu de base ao despacho do respectivo Ministro, ora recorrido, confunde-se o efeito suspensivo do recurso hierárquico com a questão de fundo em que se alicerça o recurso hierárquico: a anulabilidade do despacho que homologou a lista de classificação final por vício de forma e de violação de lei;

Parece não oferecer dúvidas que a interpretação a dar ao n.º 60.º, 1, da Portaria n.º 114/91, na redacção dada pela Portaria n.º 502/91, tendo em conta as normas transitórias dos n.ºs 2 e 3 desta última, é a de que não fica vedado à autoridade *ad quem* o direito de proferir acto expresso de deferimento ou indeferimento do recurso hierárquico que lhe seja dirigido e continue pendente para além de 30 dias;

A recomendação da [...] secretária-geral, consubstanciando um apelo implícito a que [...] o Ministro [...] se abstivesse de decidir em sede de recurso hierárquico, com fundamento na actual vigência [...] da Portaria n.º 502/91, é, pois, manifestamente obscura e incongruente, pois que o facto de a referida portaria ter afastado o efeito suspensivo dos recursos hierárquicos para além de 30 dias, e a circunstância de entretanto já ter sido provida a vaga existente, não constituíam motivos bastantes para dispensar o Ministro de decidir [...];

Ao concordar com esta recomendação, o [...] Ministro [...] frustrou as expectativas dos interessados relativamente a uma satisfação rápida e económica das suas pretensões;

Com o seu [...] lacónico «visto» [...], o Ministro não poderá ter querido significar um acto substancialmente diferente da aprovação, sendo manifesto o seu significado de concordância com a recomendação [...], ou seja, um acto de aprovação da mesma recomendação e, como tal, recorrível contenciosamente;

Porém [...] a recomendação em que o despacho recorrido se baseou tem [...] fundamentos obscuros e incongruentes, o que equivale à sua falta de fundamentação (artigo 1.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho);

O acto recorrido — além dos vícios de forma e de violação de lei dos actos que o antecedem e nele se repercutem — carece [...] de fundamentação congruente, vícios que implicam a respectiva anulabilidade (igualmente *sic*).

2 — A entidade recorrida limitou-se a oferecer o merecimento dos autos.

3 — Notificados, nada vieram dizer os recorridos particulares.

4 — O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público nesta Secção, na sua vista final, veio suscitar a questão prévia da ilegalidade da interposição do recurso.

E isto porque «os Secretários de Estado praticam actos definitivos e executórios, como aliás vem sendo entendimento jurisprudencial corrente deste STA, pelo que o recurso hierárquico impróprio do acto do Secretário de Estado para o Ministro competente assume-se como uma figura excepcional, que apenas existirá quando a lei expressamente prever» (*sic*).

5 — Responderam os recorrentes à suscitada questão nos seguintes termos:

1) Nos termos do disposto no n.º 24 do Regulamento dos Concursos [...] posto em vigor pela Portaria n.º 231/86, de 21 de Maio, o recurso hierárquico do acto de homologação da lista de classificação final pelo director-geral dos Hospitais deve ser considerado necessário.

2) Com efeito [...], no caso dos concursos do Instituto Português de Oncologia (IPO) de Francisco Gentil, em que o acto homologatório é do Secretário de Estado Adjunto — e não do director-geral dos Hospitais, como nos restantes casos —, a orientação jurisprudencial recente [...] tem entendido, nomeadamente no acórdão proferido no processo n.º 26 349 [...], que, aliás, cita um acórdão do tribunal pleno de 23 de Fevereiro de 1988, in *Acórdãos Doutrinais*, n.ºs 320-321, p. 1109, sobre um caso semelhante — que desse acto [...] podem os candidatos recorrer, com efeito suspensivo, para o Ministro da Saúde.

3) E acrescenta o acórdão [...] que «não pode interpretar-se a alusão a recurso com o sentido técnico e rigoroso do vocábulo, mas com um sentido mais amplo, abrangendo qualquer dos meios gratuitos de impugnação indispensáveis para a abertura da via contenciosa, ou seja, não só o recurso hierárquico necessário, mas também a reclamação necessária, interpretação que se harmoniza com o disposto no artigo 34.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA)».

4) A orientação [...] referida é justificada pela necessidade de não «queimar» uma etapa de apreciação, com a consequente desigualdade entre candidatas a concursos do IPO e os candidatos a outros concursos de outros hospitais, em que igualmente estivesse em causa a habilitação e provimento para chefe de serviço hospitalar.

6 — Correram os vistos legais, pelo que cumpre analisar e decidir.

7 — Em matéria de facto relevante, mostram os autos o seguinte:

a) Por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 51, de 2 de Março de 1990, p. 2161, foi aberto concurso interno de provimento para preenchimento de uma vaga de Oncologia Cirúrgica (cirurgia geral) — Departamento de Oncologia Cirúrgica, Serviço de

Clínica Oncológica, Cirúrgica III — do Centro de Lisboa do Instituto Português de Oncologia de Francisco Gentil — cf. fl. 11.

b) Os ora recorrentes foram opositores a esse concurso.

c) A lista de classificação final desse concurso foi homologada por despacho de 13 de Dezembro de 1990 do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Saúde, lista essa que veio a ser publicada no *Diário da República*, 2.ª série, de 17 de Janeiro de 1991, p. 583, nela figurando o primeiro recorrente em 9.º lugar e o segundo recorrente em 11.º lugar — cf. fl. 66.

d) Inconformados com tal despacho, dele vieram os ora recorrentes, com data de 28 de Janeiro de 1991, ao abrigo do n.º 24 da secção VII do Regulamento [...], aprovado pela Portaria n.º 231/85, de 21 de Maio, «interpor recurso» para o Ministro da Saúde, pedindo, além do mais e a final, «que ao presente recurso hierárquico seja atribuído efeito suspensivo [...]» — cf. fl. 67 a fl. 70.

e) Sobre esse «recurso» uma consultora jurídica da Direcção de Serviços de Contencioso (DSC) do Ministério da Saúde, depois da detecção de diversos vícios de violação de lei e de forma, emitiu, com data de 6 de Setembro de 1991, um parecer do seguinte teor conclusivo:

«Nestes termos, cabe-nos propor o seguinte:

a) A revogação do despacho do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Saúde de 13 de Dezembro de 1990, que homologou [...];

b) A devolução ao júri do processo de concurso para ser retomado a partir do início da avaliação curricular dos candidatos, isto é, a partir do momento da 3.ª reunião do júri inclusive.» — Cf. fl. 72 a fl. 75 do processo instrutor.

f) Sobre tal parecer exarou a secretária-geral do Ministério da Saúde o seguinte despacho:

«Aos Serviços de Contencioso para que seja completado com os seguintes elementos.

1.º Despacho impugnado que não consta do processo;

2.º Razão pela qual, sendo o acto impugnando do Secretário de Estado Adjunto, não foi considerada a hipótese de o recurso ser facultado» (*sic*) — cf. fl. 72 do processo instrutor.

g) Com data de 10 de Dezembro de 1991, a consultora jurídica da DSC lavrou o seguinte parecer:

«1) [...].

2) A jurisprudência recente do STA tem entendido — nomeadamente no processo n.º 26 349, 1.ª Secção, 1.ª Subsecção, que aliás cita um acórdão do tribunal pleno de 23 de Fevereiro de 1988, in *Acórdãos Doutrinais*, n.ºs 320-321, p. 1109, sobre um caso semelhante — que do acto de homologação da lista de classificação final de um concurso para chefe de serviço hospitalar do IPO, proferido pelo Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Saúde, 'podem os candidatos recorrer, com efeito suspensivo, para o Ministro da Saúde'.

E, acrescenta o acórdão, que 'não pode interpretar-se a alusão a recurso com o sentido técnico e rigoroso do vocabulário mas com um sentido mais amplo, abrangendo qualquer dos meios gratuitos de impugnação indispensáveis para a abertura da via contenciosa', ou seja, não só o recurso hierárquico necessário mas também a reclamação necessária, interpretação que se harmoniza com o disposto no citado artigo 34.º da LPTA.

3) A impugnação graciosa dirigida a S. Ex.^a o Ministro da Saúde por José Manuel de Sousa Bivar Weinholtz e outros, à luz do en-

tendimento acima citado, deverá ser considerada uma reclamação necessária para a abertura da via contenciosa.» (Sic) — cf. fls. 16 e 17 dos presentes autos.

h) No rosto desse parecer lançou a secretária-geral do Ministério o seguinte parecer:

«À consideração de S. Ex.^a o Ministro.

Estando já em vigor a Portaria n.º 502/91, de 5 de Junho, que afastou o efeito suspensivo dos recursos hierárquicos em processos de concursos médicos para chefe de serviço hospitalar, e sabendo-se que, de acordo com a mesma, já foi provida a vaga segundo a classificação final do concurso, julgo de nada decidir nesta sede, sendo certo que os interessados sempre têm aberta a via contenciosa, aliás como também prevê a referida portaria. — 9 de Janeiro de 1991. — *Maria dos Prazeres Beleza*, secretária-geral.» — Cf. fl. 63 do processo instrutor.

i) Ainda no mesmo local, e na sequência desses pareceres, exarou o Ministro da Saúde o seguinte despacho:

«Visto. — *Arlindo Cunha*. — 3 de Janeiro de 1992.» — Cf. *loc. cit.*, Fixados os factos pertinentes, vejamos qual o direito aplicável.

8 — O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público baseia-se, para propugnar a rejeição do recurso no carácter lesivo dos actos praticados pelos Secretários de Estado.

E, na realidade, tal como vem entendendo, de forma corrente, este Supremo Tribunal, os Secretários de Estado são membros do Governo não hierarquicamente subordinados a qualquer outro membro do Governo, salvo o poder de preeminência, ou de supervisão política conferida ao Primeiro-Ministro, possuindo assim competência administrativa própria e autónoma, quer ajam no exercício das suas competências próprias originárias, quer das que expressamente lhes houverem sido delegadas pelo Ministro da respectiva pasta — cf., neste sentido, o Prof. Gomes Canotilho e Dr. Vital Moreira, in *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.^a ed., p. 736, e, entre outros, os acórdãos desta Secção de 14 de Maio de 1991, de 24 de Setembro de 1991 e de 10 de Maio de 1994, nos processos n.ºs 27 431, 27 816 e 33 549, respectivamente, e do tribunal pleno de 31 de Outubro de 1990, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 351, p. 387.

Anote-se, contudo — conforme se obtempera no acórdão deste STA de 13 de Maio de 1993, no processo n.º 24 308 — que nas sucessivas leis orgânicas do Governo promulgadas a partir do Decreto-Lei n.º 3/80, de 7 de Fevereiro, até ao actual Decreto-Lei n.º 329/87, de 23 de Setembro (artigo 23.º) «os Secretários de Estado deixaram de ter competência própria, exercendo apenas os poderes que lhes sejam delegados pelo Primeiro-Ministro, Vice-Primeiro-Ministro ou Ministro respectivo, revestindo os actos praticados no exercício desses poderes as características lesivas dos interesses dos administrados que assegurem a sua impugnabilidade contenciosa».

Assim sendo e nestes casos — como é em geral — se em vez de atacar desde logo esse acto ofensor da sua esfera jurídica pela via contenciosa, o administrado se decidir antes pela via graciosa interpondo recurso hierárquico para o Ministro respectivo, tal recurso, mercê da ausência de vínculo de subordinação hierárquica entre a entidade *a quo* e a entidade *ad quem*, terá que ser qualificado como recurso hierárquico impróprio, submetido, como tal, à disciplina do recurso hierárquico facultativo e, por essa razão, sem qualquer vir-

tualidade para a reabertura do prazo para a impugnação contenciosa e sem eficácia suspensiva do acto recorrido.

No caso em apreço, tendo a lista de classificação final sido homologada pelo Secretário de Estado, pareceria, à primeira vista e face à doutrina exposta, que o recurso hierárquico interposto pelos ora recorrentes para o titular da pasta da Saúde assumiria natureza meramente facultativa, não possuindo a aludida virtualidade. O acto ministerial em causa seria contenciosamente irrecorrível, e daí a aventada ilegalidade da interposição do presente recurso contencioso. As coisas não se passaram todavia assim.

9 — O concurso a que se reportam os autos foi aberto por aviso publicado no *Diário da República*, 2.^a série, n.º 51, de 2 de Março de 1990, portanto, na plena vigência da Portaria n.º 231/86, de 21 de Maio — de resto expressamente invocada nesse aviso —, portaria essa que aprovou o «Regulamento do Concurso de Habilitação para o Grau de Chefe de Serviço Hospitalar da Carreira Médica Hospitalar e dos Concursos de Provisão dos Lugares de Chefe de Serviço Hospitalar da carreira dos quadros ou mapas dos estabelecimentos dependentes do Ministério da Saúde» — cf. *Diário da República*, 1.^a série, n.º 116, de 21 de Maio de 1986.

Estatui essa portaria, na parte relativa aos «concursos de provimento» — capítulo II, secção VII — o seguinte:

«[...].

50 — Ao director-geral dos Hospitais compete a homologação da lista de classificação final, após o que será publicada no *Diário da República*.

51 — Após a publicação, têm os candidatos 10 dias para recorrerem para o Ministro da Saúde.

51.1 — O recurso tem efeito suspensivo e o Ministro deverá decidir-lo no prazo de 10 dias a contar da sua interposição.»

Tais incisos possuem a respectiva correspondência, no que toca aos concursos de habilitação, nos n.ºs 22, 23 e 24, respectivamente, da secção VII do capítulo I.

Na hipótese vertente — e sem que venha demonstrado por que razão — tal lista não foi homologada pelo director-geral dos Hospitais mas sim pelo Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Saúde, por despacho datado de 13 de Dezembro de 1990, publicado no *Diário da República*, 2.^a série, de 17 de Janeiro de 1991.

A propósito do «recurso» contemplado nos n.ºs 24.º e 51.º da Portaria n.º 147/85, de 13 de Março, reguladora do concurso para assistentes hospitalares, preceitos esses homólogos e com a mesma redacção dos correspondentes números da Portaria n.º 231/86, de que ora curamos, escreveu-se no supracitado acórdão do tribunal pleno de 23 de Fevereiro de 1988, in *Acórdãos Doutrinários*, n.ºs 320-321, p. 1109, tirado a propósito de um caso análogo ao dos presentes autos:

«[...] a portaria vigente [...] admite que seja o Ministro da Saúde a mandar abrir o concurso (n.º 2) e, portanto, a entidade competente para homologar a lista de classificação final (n.º 49).»

Não obstante isso, dispõe o n.º 51.º [...] que «da homologação cabe recurso com efeito suspensivo e todos os demais trâmites previstos no n.º 33.»

Daí a questão de saber o alcance daquela admissão de recurso quando é o próprio Ministro a entidade homologante da lista de classificação final.

Crê-se que, em tal caso, há uma reclamação necessária para abrir a via contenciosa, usando a portaria a palavra «recurso» em inadequada acepção técnica.

No Decreto-Lei n.º 44/84, de 3 de Fevereiro [...] que [...] orientou a elaboração da portaria em análise conforme o respectivo preâmbulo, dispõe-se no artigo 36.º que a lista de classificação final será homologada pelo dirigente máximo do serviço no prazo de 10 dias.

E o artigo 38.º preceitua que da homologação cabe recurso com efeito suspensivo.

Aqui a palavra «recurso» utilizada na sua precisa acepção técnica, partindo do pressuposto de que o dirigente máximo do serviço é o director-geral ou entidade equiparada e não o Ministro respectivo, sendo certo que se fala em serviço no singular.

Sendo assim, como parece que é, não custa admitir que o legislador, ao decalcar, em certa medida, a portaria no Decreto-Lei n.º 44/88, tenha inadvertidamente mantido a palavra «recurso», sem pelo menos aditar, em alternativa, a possibilidade de reclamação para o caso de se entender que ainda subsiste, na portaria em análise, a faculdade de delegação de competência para a abertura do concurso.

Em suma: propende-se em defesa do administrado, a admitir que a expressão «recurso» foi empregada no sentido amplo abrangendo, no processo gracioso, a própria reclamação.

E isto tanto mais quanto é certo que, na espécie de concursos em análise, dada a sua complexidade, os lapsos serão mais frequentes.

Daí que se tenha pretendido dar todas as oportunidades à entidade ministerial para rever o acto de homologação da classificação final.

É neste pressuposto que o artigo 34.º da LPTA prevê, entre outros, a reclamação necessária para abertura da via contenciosa [...].

E mais adiante: «[...] a perfilhar-se (orientação contrária) nunca poderia haver reclamação necessária de actos ministeriais ou de quaisquer actos praticados por outras autoridades, em princípio susceptíveis de impugnação contenciosa directa. Ora, o certo é que, no ordenamento jurídico, não é raro verificar-se a inserção de reclamação necessária contra actos que sem ela, poderiam ser atacados directamente no contencioso administrativo» (igualmente *sic*).

Na mesma orientação da doutrina do acórdão que acaba de ser parafraseado — a qual aqui se subscreve, não só face à sua razoabilidade como ainda a uma ideia de *favor administrati*, veja-se ainda o acórdão desta Secção de 9 de Maio 1991, no processo n.º 26 349, tirado a propósito precisamente de um concurso de habilitação ao grau de chefe de serviço hospitalar do IPO — Centro do Porto. No sentido, porém, da incompetência do membro do Governo para homologar listas de classificação em concursos congêneres das carreiras médicas, e consequentemente da inexistência de qualquer recurso hierárquico ou reclamação necessários, v. o acórdão do tribunal pleno de 30 de Outubro de 1993, no processo n.º 26 349.

Assim sendo e tendo a recorrente oportunamente usado a via da impugnação administrativa necessária à abertura subsequente da via contenciosa dentro do quadro jurídico-administrativo atrás explanado, improcede a questão prévia relativa à ilegalidade da interposição do recurso suscitada pelo Ex.º Magistrado do Ministério Público.

10 — O acto administrativo que culminou o procedimento administrativo concursal foi, pois, como já vimos, o despacho ministerial de 13 de Janeiro de 1992.

Assacam os recorrentes ao acto em apreço não só os vícios do acto praticado pela entidade que funcionou como entidade subalterna — vício de forma por falta de fundamentação e violação dos n.ºs 37, 37.1, 48 e 48.3 do regulamento aprovado pela Portaria n.º 231/86, de 21 de Maio —, como ainda um vício próprio de falta de fundamentação por se haver baseado em fundamentos obscuros e incongruentes (artigo 1.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho). Que dizer?

A entidade recorrida, ao apor o respectivo «visto» na sequência do parecer emitido pela secretária-geral do Ministério no sentido da abstenção decisória, não chegou a tomar partido expresso na querela suscitada, já no seio do processo administrativo, acerca da natureza facultativa ou necessária da respectiva impugnação.

Contudo, essa oposição de visto, nas circunstâncias específicas em que foi efectuada, não pode deixar de significar uma manifestação de concordância ou de aprovação com o que lhe era sugerido ou proposto. E, ao acolher a sugestão abstencionista — pelos fundamentos ou motivos de natureza casuística de que se apropriou — e ao alertar expressamente os interessados para a possibilidade de utilização da via contenciosa, acabou implicitamente por acolher a tese de necessidade dessa impugnação assim emitindo, na prática, uma resolução contrária aos interesses dos recorrentes, ou seja, um acto de indeferimento ou de rejeição liminar das respectivas pretensões e, nessa medida, lesiva das correspondentes esferas jurídicas. Trata-se de uma hipótese típica em que o «visto» tem de ser interpretado — na esteira da doutrina de Marcelo. Caetano, in *Manual de Direito Administrativo*, t. II, 9.ª ed., p. 1298 — como «recusa de decidir», ou como «verdadeiro indeferimento».

Não é agora o caso de, no presente recurso contencioso, se conhecer dos presumíveis vícios imputados pelos recorrentes ao processo do concurso e repercutivos no acto homologatório da lista de classificação final, conhecimento que a jurisprudência deste STA — que partilhámos — vem entendendo de modo a abranger as próprias ilegalidades não arguidas no seio do recurso hierárquico necessário (cf., entre vários outros, o acórdão de 30 de Novembro de 1993, no processo n.º 30 135, e demais jurisprudência aí citada). E isto porque tal entendimento pressupõe que o despacho impugnado haja conhecido *de meritis*, que não apenas de mera forma — cf., a este propósito, o recente acórdão deste STA de 19 de Abril de 1994, no processo n.º 30 122. Conforme se obtempera neste último aresto, «a impugnação, em recurso contencioso, de decisão de rejeição de recurso hierárquico necessário por razões de forma, fica limitada aos vícios próprios de uma tal decisão».

Importa aqui apenas saber se as razões invocadas para a não apreciação do mérito do recurso hierárquico necessário, ou seja, para o incumprimento do dever legal de pronúncia e decisão se revelavam ou não procedentes na hipótese que se deparava à entidade do topo da hierarquia.

O facto de a Portaria n.º 502/91, de 5 de Junho, ao dar nova redacção aos n.ºs 60.º e 61.º, 1, da Portaria n.º 114/91, de 7 de Fevereiro, assim reduzindo o efeito suspensivo do recurso hierárquico para apenas 30 dias (aplicável mesmo aos recursos pendentes de decisão por força do n.º 3.º da primeira portaria citada) não constituía fundamento legal para a abstenção decisória, o mesmo se devendo dizer da também invocada razão de a vaga em aberto haver já sido, preenchida. Tais

circunstâncias apenas relevariam em sede de reconstituição actual hipotética nos casos de revogação do acto homologatório ou de eventual anulação contenciosa do acto da entidade hierarquicamente superior que o houvesse contestado.

No fundo, a entidade recorrida ateu-se, para a sua conduta omissiva, à consideração errónea de que o provimento da vaga em causa, com a nomeação de outro concorrente para a mesma — sem que a lei conferisse eficácia suspensiva à impugnação administrativa já deduzida — era de per si inibitória da apreciação, quiçá, mesmo do eventual deferimento — naquele concreto momento — do recurso hierárquico já deduzido. Isto, apesar de logo haver alertado expressamente os interessados para o direito ao recurso contencioso que lhes assistia.

Interpretação esta do acto ora recorrido que se legitima não só pelos próprios termos literais com que a intenção foi manifestada, como ainda pela natureza da conduta administrativa e do tipo legal de acto que se deparavam, tudo devidamente conjugado com as circunstâncias emergentes do processo instrutor — cf., a este propósito, o Prof. Marcelo Caetano, in *Manual do Direito Administrativo*, vol. 1, 10.^a ed., p. 489.

Os recorrentes, no artigo 47.^o da petição do presente recurso contencioso, escrevem, a este propósito, o seguinte:

«É ainda manifesta a obscuridade e incongruência de tal recomendação, pois que o facto de a referida portaria ter afastado o efeito suspensivo do recurso hierárquico (entenda-se para além de 30 dias) e a circunstância de entretanto já ter sido provida a vaga existente, segundo a classificação final do concurso, não constituem motivo bastante para dispensar o Ministro de decidir em sede de recurso hierárquico.»

Ainda que catalogado pelos recorrentes de vício de forma por fundamentação obscura ou incongruente, o invocado vício é juridicamente de qualificar como de violação da lei por erro nos pressupostos de direito, sendo certo que o tribunal é livre de alterar a qualificação jurídica fornecida pelos interessados aos vícios que invoquem — cf. o preceituado no artigo 664.^o do Código de Processo Civil, aplicável *ex vi* do artigo 1.^o da LPTA, e, v. g., o acórdão do STA de 19 de Novembro de 1981, in *Acórdãos Doutrinários*, n.^o 246, p. 742.

Com efeito, o não conhecimento do mérito do recurso hierárquico pelas razões adrede invocadas conduziu assim, na prática, à respectiva rejeição ou indeferimento liminar. Contudo, tal rejeição só poderia, em princípio, admitir-se por motivos formais de natureza taxativa, designadamente quando interposto para órgão incompetente, quando o acto impugnado seja irrecorrível, quando o recorrente careça de legitimidade, quando o recurso haja sido interposto fora do prazo ou quando ocorra qualquer outra causa legalmente prevista — cf. o actualmente em vigor artigo 173.^o do Código de Procedimento Administrativo. Nada disse, porém, a entidade *ad quem* acerca da verificação ou não de tais pressupostos procedimentais subjectivos e objectivos, atendo-se apenas aos supracitados argumentos ou motivos, sem qualquer respaldo legal.

Não se trata aqui de sancionar a omissão do dever de pronúncia, inerente ao princípio da decisão, com o indeferimento tácito, sanção, aliás, contemplada no n.^o 60.^o, 1, da já referida Portaria n.^o 114/91, com a cominação do curto prazo de 30 dias para a formação do acto tácito negativo, uma vez que, como já vimos atrás, se tratou

de um acto expresso ainda que de natureza liminar, que não de um acto silente.

O acto contenciosamente impugnado é, por conseguinte, autonomamente lesivo, e enferma do apontado vício de violação de lei por erro nos pressupostos de direito.

11 — Em face do exposto, decidem conceder provimento ao recurso contencioso, e anular, em consequência, o despacho recorrido, com base no aludido vício de violação da lei.

Sem custas.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* (relator) — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto* — *Artur Joaquim Faria Maurício*. — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Indeferimento tácito. Remessa oficiosa do requerimento inicial do interessado ao órgão administrativo competente para decidir. Inutilidade superveniente da lide.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A remessa da petição formulada por um particular, pela entidade a quem foi apresentada, ao órgão administrativo competente para decidir, corresponde a uma recusa explícita de decidir e, por interrupção do respectivo prazo para emitir decisão, obsta a que se presuma indeferida a pretensão por aquela primeira entidade.*
- 2 — *A prolação de decisão expressa pelo órgão administrativo a quem a petição foi oficiosamente remetida impede que o interessado possa presumir indeferida a mesma petição pelo seu destinatário inicial, por o acto tácito de indeferimento constituir um mero expediente processual para garantia do administrado.*
- 3 — *Tal decisão expressa gera, em todo o caso, a inutilidade superveniente da lide no recurso contencioso interposto do acto tácito negativo imputado àquela entidade.*

Recurso n.^o 31 333, em que são recorrente António Rodrigues da Silva Narciso e recorrido o presidente da comissão instaladora da Escola Superior de Educação do Instituto Politécnico do Porto. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Fernandes Cadilha.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Por decisão do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, de fls. 30 e 31, foi rejeitado, por carência de objecto, o recurso contencioso interposto do acto de indeferimento tácito que recaiu sobre a petição que António Rodrigues da Silva Narciso, com os sinais identificadores dos autos, dirigiu ao presidente da comissão instaladora da Escola

Superior de Educação do Porto, em 16 de Agosto de 1991, para nomeação em lugar vago de chefe de secção daquele estabelecimento de ensino.

A rejeição do recurso contencioso assenta na falta de dever legal de decidir por parte da entidade a quem foi dirigida a pretensão, por não ser a competente para efectuar o referido provimento, tendo em conta a delegação de poderes, para esse efeito, do membro do Governo no presidente da comissão instaladora do Instituto Politécnico do Porto.

Não se conformando com tal decisão, o recorrente vem interpor recurso jurisdicional, formulando, nas alegações de recurso, as conclusões que poderão sintetizar-se do seguinte modo:

1.^a O Decreto-Lei n.º 323/89, de 26 de Setembro, passou a atribuir competência aos dirigentes máximos dos serviços para nomear pessoal, nos termos do mapa anexo (n.º 10), fazendo caducar todos os despachos de delegação de competência dos membros do Governo nessas entidades;

2.^a Às escolas superiores integradas nos institutos politécnicos competem propor a nomeação de pessoal não docente, no qual se integra a categoria de chefe de secção;

3.^a O requerimento apresentado na Escola Superior de Educação do Porto, tendo sido remetido à comissão instaladora do Instituto Politécnico do Porto, seguiu a sua tramitação normal;

4.^a A entidade recorrida não é parte legítima por, entretanto, ter caducado a delegação de competência no presidente da comissão instaladora do Instituto Politécnico do Porto, e tinha o dever legal de decidir por não ter suscitado qualquer questão de falta de competência;

5.^a A entender-se que houve erro de identificação do autor do acto recorrido, deve considerar-se suprido porque a entidade recorrida compreendeu o pedido e deduziu no processo a sua defesa.

Contra-alegou o presidente da comissão instaladora da Escola Superior de Educação do Porto, em defesa do julgado, mantendo que a decisão sobre a pretensão formulada pelo recorrente era, à data, da competência do presidente da comissão instaladora do Instituto Politécnico do Porto e que o recurso contencioso foi correctamente rejeitado por falta de objecto, por não subsistir o dever legal de decidir por parte da entidade recorrida.

A Ex.^{ma} Procuradora-Geral-Adjunta na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo, aderindo à posição assumida pela autoridade recorrida nas suas contra-alegações, pronunciou-se também no sentido da improcedência do recurso jurisdicional.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Os factos que relevam para a decisão são os seguintes:

A) Por requerimento entrado em 16 de Agosto de 1991, o recorrente solicitou ao presidente da comissão instaladora da Escola Superior de Educação, do Instituto Politécnico do Porto, a sua nomeação para o lugar vago de chefe de secção dessa Escola Superior de Educação, invocando ter ficado graduado em 3.º lugar no concurso aberto por aviso publicado no *Diário da República*, 2.^a série, de 4 de Setembro de 1989 (documento de fl. 4).

B) Sobre esse requerimento foi elaborada, pelo administrador do Instituto Politécnico do Porto, a informação n.º 37/SA/91, datada de 7 de Novembro de 1991, do seguinte teor:

«1) Nos termos do n.º 3 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, o provimento de vagas colocadas a concurso é

obrigatório, havendo candidatos aprovados; o não cumprimento desta obrigação por parte da Administração carece fundamentação adequada, nomeadamente por alteração das circunstâncias em que foi aberto o concurso.

2) No concurso aberto por edital publicado no *Diário da República*, 2.^a série, n.º 203, de 4 de Novembro de 1989, para provimento de duas vagas de chefe de secção (Serviços Centrais e ESE) há 16 candidatos aprovados, tendo até à presente data sido preenchida apenas uma das vagas do concurso.

3) Atento o referido em 1), deverá o candidato classificado em 2.º lugar ser provido na referida vaga; caso venha a declarar não aceitar, ou não tomar posse, deverá ser chamado o 3.º classificado, e assim sucessivamente.

4) Considerando o disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, conjugado com o disposto no n.º 2 do edital do concurso, o prazo de validade do concurso só termina com o preenchimento das vagas ou, na sua ausência, decorridos dois anos após a publicação da lista de classificação». (Documento de fl. 2.)

C) Sobre esta informação, o presidente da comissão instaladora do Instituto Politécnico do Porto exarou o seguinte despacho, não datado: «Concordo. — Comunique-se» (documentos de fls. 20 e 21).

D) Este despacho foi comunicado ao recorrente pelo ofício com a referência IPPISA — 807/91, de 11 de Dezembro de 1991, que lhe foi entregue em 13 de Dezembro do mesmo ano (documento de fl. 20).

E) A petição de recurso contencioso deu entrada na secretaria do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto em 11 de Dezembro de 1991 (registro de fl. 2).

A decisão recorrida rejeitou o recurso contencioso interposto do acto de indeferimento tácito imputado ao presidente da comissão instaladora da Escola Superior de Educação do Porto, relativo ao pedido de nomeação para o lugar vago de chefe de secção desse estabelecimento de ensino, entendendo que a entidade a quem foi dirigida a pretensão não tinha o dever legal de decidir por não dispor de competência para efectuar o requerido provimento.

Contra esta decisão se insurge o agravante de forma incongruente e até contraditória, pois, defendendo que a Escola Superior de Educação tem competência para propor a nomeação do pessoal não docente e que a petição foi correctamente endereçada por essa Escola ao presidente da comissão instaladora do Instituto Politécnico do Porto, insiste que a autoridade recorrida (o referido presidente da comissão instaladora da Escola Superior de Educação do Porto) tinha o dever legal de decidir.

Importa reter, antes do mais, que as escolas superiores de Educação, sendo centros de formação cultural e técnica de nível superior que se integrem em instituições de ensino superior de uma determinada região, designadas institutos politécnicos, têm, no entanto, personalidade jurídica e gozam de autonomia administrativa, pelo que são pessoas jurídicas diferenciadas dos institutos politécnicos — que são igualmente pessoas colectivas de direito público — e podem praticar, através dos respectivos órgãos, actos administrativos no âmbito da respectiva área de competência (artigos 1.º, n.º 3, e 2.º, n.º 4, da Lei n.º 54/90, de 5 de Setembro).

Assim, os presidentes das comissões instaladoras da Escola Superior de Educação do Porto e do Instituto Politécnico do Porto são órgãos administrativos transitórios de pessoas jurídicas diversas, com poderes funcionais próprios e exclusivos, não podendo confundir-se a actividade administrativa desenvolvida por cada um deles, nem assacar-se a um as consequências jurídicas das acções ou omissões que sejam imputadas a outro.

No caso vertente, como vem alegado na resposta da autoridade recorrida e o agravante reconhece no texto da sua alegação de recurso, a petição dirigida em 16 de Agosto de 1991 ao presidente da comissão instaladora da Escola Superior de Educação do Porto foi remetida ao presidente da comissão instaladora do Instituto Politécnico do Porto, por se entender que era esta a entidade competente para decidir. E, como resulta também da matéria de facto dada como assente, esta última entidade, através de despacho de concordância com informação dos respectivos serviços, proferiu acto expresso sobre o requerimento, indeferindo implicitamente a pretendida nomeação para o lugar vago de chefe de secção, por considerar que o provimento deveria efectuar-se segundo a ordem de classificação dos candidatos no concurso.

Deste modo, por um lado, o presidente da comissão instaladora da Escola Superior de Educação do Porto, usando de um expediente que o Código de Procedimento Administrativo veio a instituir para o caso de o particular, por erro desculpável, dirigir o requerimento a órgão incompetente [artigo 34.º, n.º 1, alínea a)], acabou por declinar a sua competência para decidir a matéria da petição que lhe foi apresentada, remetendo-a oficiosamente à entidade competente.

Tal procedimento corresponde a uma recusa explícita de decidir, contra a qual o interessado poderia reagir contenciosamente, e, interrompendo o prazo para emitir decisão sobre o objecto da pretensão, quanto à entidade a quem foi apresentada a petição, obsta a que possa ficcionar-se num acto tácito negativo pelo decurso desse prazo.

Por outro lado, também, a entidade a quem foi remetido o requerimento (presidente da comissão instaladora do Instituto Politécnico do Porto) veio a proferir uma decisão expressa de sentido desfavorável à pretensão do interessado de ser imediatamente provido na vaga existente.

Esta decisão, que veio a ser notificada ao recorrente em 13 de Dezembro de 1991, gera a inutilidade superveniente da lide, pois, subsistindo na ordem jurídica um acto expresso com efeitos de direito idênticos àqueles que são imputados ao acto de indeferimento tácito, a anulação contenciosa deste acto (a admitir-se a sua existência) não implica qualquer alteração da situação jurídica do recorrente por não poder repercutir-se na definição jurídica resultante daquele acto expresso (neste sentido, e em situação que apresenta similitude com a presente, ver acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 28 de Novembro de 1989, no recurso n.º 25 404).

E nesta hipótese, independentemente da data da prolação do despacho do presidente da comissão instaladora do Instituto Politécnico do Porto (anterior ou coincidente com a da entrada de petição de recurso contencioso), o recorrente nunca poderia aproveitar-se da faculdade de ampliação ou substituição do objecto do recurso previsto no artigo 51.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), uma vez que o prosseguimento do recurso implicará sempre uma modificação subjectiva da instância que essa norma não permite.

Uma terceira ordem de razões obsta ainda ao conhecimento do objecto de recurso contencioso. É que o acto tácito de indeferimento é um mero expediente processual de garantia do administrado, destinado a evitar que este fique impossibilitado de reagir contra a passividade da Administração quando redunde, pela manutenção do *status quo ante*, na preterição ou na não consideração de direitos ou interesses legalmente protegidos do particular. Quando a Administração se tenha pronunciado expressamente sobre a pretensão do interessado não pode ele prevalecer-se da presunção de indeferimento tácito, visto que, nesse caso, fica assegurada a garantia de recurso contencioso pela via da impugnação contenciosa do acto expresso (neste sentido, acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 9 de Maio de 1991, no recurso n.º 27 984).

Deve considerar-se, por fim, que não existe qualquer viabilidade de regularização da petição inicial, nos termos do artigo 40.º, n.º 1, alínea a), da LPTA, mediante a imputação do acto recorrido ao presidente da comissão instaladora do Instituto Politécnico do Porto. Isto porque, por um lado, no caso de impugnação do acto tácito, a possibilidade de imputação do acto, para efeitos de recurso contencioso, a entidade diversa daquela a quem foi dirigido o requerimento só pode ter lugar, nos termos do artigo 33.º da LPTA, quando haja delegação de competência entre o destinatário da petição e o subalterno que veio a decidi-la. E, por outro lado, o acto tácito negativo nunca poderia ser atribuído ao presidente da comissão instaladora do Instituto Politécnico, visto que este pronunciou-se expressamente sobre a petição que oficiosamente lhe foi remetida.

Além disso, é completamente infundada, e até incompreensível no quadro de uma lógica jurídica, a pretensão de obter o prosseguimento do recurso contencioso, por via da regularização da petição inicial, com base no facto de a entidade recorrida, a quem é imputado o acto tácito e contra quem se dirige o recurso, ter apresentado a sua resposta no processo e demonstrado compreender o pedido. Obviamente, que a entidade recorrida tinha o direito de oferecer a sua defesa — como fez, por excepção e por impugnação —, mas do exercício desse direito não pode resultar a possibilidade de o recurso contencioso prosseguir agora contra uma entidade diversa, que nem sequer teve intervenção no processo.

Não havendo lugar à regularização da petição, subsistem — como se deixou exposto — três diferentes motivos para ser declarado extinto o recurso, por carência de objecto ou extinção da instância: ou porque não chegou a formar-se acto tácito negativo por a entidade a quem foi apresentada a petição ter declinado a sua competência para decidir e remetido o pedido ao órgão administrativo competente; ou porque foi proferida decisão expressa pela entidade a quem oficiosamente foi endereçada a pretensão, que gera inutilidade superveniente da lide; ou ainda, porque essa decisão expressa obsta a que o recorrente possa presumir tacitamente indeferido o seu requerimento.

Todas estas circunstâncias impedem a apreciação do objecto do recurso contencioso e prejudicam o conhecimento de questão que foi abordada pelo tribunal *a quo*, que é a de saber se a entidade a quem foi dirigido inicialmente o requerimento tinha competência para decidir para assim se determinar se se formou ou não indeferimento tácito. Na perspectiva em que nos colocamos, não chegou a ocorrer omissão de decisão que possa ser interpretada como um indeferimento tácito, quer porque o destinatário do requerimento

declinou a sua competência para apreciar, quer porque foi proferida uma decisão expressa sobre a mesma petição por uma outra entidade; por qualquer destas razões não pode dar-se relevância ao decurso do prazo para emitir decisão para se presumir indeferida a pretensão. Mas a entender-se de outro modo, não interessa sequer averiguar se existia por parte do destinatário da petição o dever legal de decidir, pois a prolação da decisão expressa torna inútil a lide.

Nestes termos, acorda-se em negar provimento ao recurso jurisdicional e confirmar a decisão recorrida, mas com diferentes fundamentos.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 15 000\$ e a procuradoria em 8000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha* (relator) — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* — *Alcindo Augusto Costa*. — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Princípio da justiça.

Doutrina que dimana da decisão:

Qualquer que seja o alcance do princípio da justiça, a que se refere o artigo 6.º do Código de Procedimento Administrativo, nunca poderá ele implicar que a Administração possa dar relevo, nas suas relações com os particulares, de forma a favorecer estes, à sua actividade ilícita, nomeadamente à sancionada criminalmente.

Recurso n.º 31 436, em que são recorrente Maria Isabel dos Santos Lopes Mota e recorrido o Secretário de Estado da Segurança Social. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

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

Maria Isabel dos Santos Lopes Mota, melhor identificada nos autos, recorre para esta Secção do despacho do Secretário de Estado da Segurança Social, de 8 de Setembro de 1992, que lhe indeferiu o pedido que junto dele fizera de pagar sem juros o montante de 199 886\$, resultante de dívida à Segurança Social em que se tinha constituído por contribuições na sua qualidade de proprietária de uma padaria em Tondela, que cessara a sua actividade em meados de 1988.

Invocou violação do preceito do artigo 6.º do Código de Procedimento Administrativo.

Notificada, respondeu a autoridade recorrida, suscitando a irrecurribilidade contenciosa do acto impugnado, por ele ser meramente confirmativo do anterior despacho de vogal do conselho directivo

do Centro Regional de Segurança Social de Viseu, de 18 de Dezembro de 1991, como, aliás, resulta do próprio teor daquele primeiro acto, acrescendo que aquele outro foi notificado à ora recorrente.

Quanto ao mérito do recurso, a mesma autoridade defendeu o seu improvimento, isto na base da consideração de que o circunstancialismo invocado pela ora recorrente para solicitar o pagamento sem juros da quantia em dívida à Segurança Social — a sua alegada boa fé ao sacar o cheque para pagamento da aludida quantia, por desconhecer que outros cheques depositados na sua conta não tinham cobertura —, poderia relevar no âmbito jurídico-penal, mas não no da relação administrativa entre devedor (a ora recorrente) e credor (a Segurança Social, através do aludido Centro Regional de Segurança Social), pelo que o despacho recorrido, ao indeferir o pedido de pagamento da quantia em dívida sem juros, não padece de qualquer ilegalidade, tanto mais que a recorrente não caracteriza suficientemente em que termos terá aquele despacho violado o artigo 6.º do Código de Procedimento Administrativo.

Por despacho do relator, foi a recorrente ouvida sobre a questão da irrecurribilidade do acto impugnado, suscitada, como se viu, pela autoridade recorrida na sua resposta, oferecendo ela então o seu articulado de fl. 27 a fl. 29, em que se limitou a reiterar o que já aduzira anteriormente na sua petição de recurso.

Instruído o recurso com a junção aos autos de elementos documentais, sob promoção do ilustre representante do Ministério Público junto desta Secção, emitiu este magistrado o seu parecer sobre a aludida questão prévia, a qual, em sua opinião, não mereceria acolhimento e isto porque o acto apresentado pela autoridade recorrida como confirmativo do seu de 8 de Setembro de 1992 — que é o impugnado no presente recurso — não chegou a ser notificado a ora recorrente, o que obstaria que se possa atribuir àquele outro natureza confirmativa deste último.

Por despacho do relator foi o conhecimento de semelhante questão prévia relegado para final.

Alegou então a recorrente, formulando as conclusões seguintes, que se transcrevem:

«1.ª A recorrente assumiu uma dívida, que não era sua, como uma obrigação natural, mas à qual se poderia muito bem ter furtado, sem que daí adviessem quaisquer problemas.

2.ª Requeru o pagamento voluntário da referida dívida no valor de 200 031\$, tendo passado um cheque de 231 000\$.

3.ª Solicitou a inexigibilidade do pagamento dos juros de mora vencidos, nos termos da legislação então em vigor.

4.ª Sucedendo que os cheques que havia depositado na sua conta, e que consta dos autos, nomeadamente mais de 2 000 000\$, foram devolvidos por falta de provisão.

5.ª Tendo colocado a sua conta sem a quantia necessária para que a Segurança Social cobrasse o cheque que passara, de 231 000\$.

6.ª Ficando, assim, inviabilizado o seu acordo de pagamento e a inexigibilidade dos juros de mora.

7.ª Tentou explicar o assunto, pedindo que lhe fosse permitido passar um cheque visado para cumprir a obrigação.

8.ª Tudo em vão! a resposta foi o envio do processo para execução fiscal.

9.ª De nada lhe valendo dizer que não teve intenção de não pagar ou enganar a Segurança Social. Que estava ali pronta a passar um cheque visado como garantia da sua vontade de pagar.

10.^a Inabalavelmente o seu processo foi engrossar a 'pilha' dos processos de execuções que as repartições de Finanças têm para dar andamento.

11.^a Ao proferir o despacho de que se recorre o Secretário de Estado denegou justiça à recorrente.

12.^a Violar o artigo 6.º do Código de Procedimento Administrativo.

13.^a Tratou por igual, enviando para execução coerciva, uma situação que se queria pacífica e que fosse tratada com a atenção necessária ao cumprimento atempado e efectivo da obrigação.»

Contra-alegou a autoridade recorrida, pugnando pelo improvimento do recurso contencioso.

Emitiu, a final, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público o seu parecer, aí defendendo — a propósito da natureza executiva que aquela autoridade também atribuíra, nas suas alegações, ao acto impugnado — que este definiu, de modo inovatório, a situação da ora recorrente, com base numa nova petição que esta dirigira àquela autoridade, onde invocava o circunstancialismo que, na sua tese, lhe desculpabilizava a falta de provisão do cheque e assim o pagamento atempado da dívida e dos juros à Segurança Social.

Quanto ao mérito do recurso, e analisando a invocada violação do artigo 6.º do Código de Procedimento Administrativo, o mesmo ilustre magistrado defende o entendimento segundo o qual não substanciou o acto impugnado qualquer violação do princípio da justiça, pois que se a ora recorrente já tinha beneficiado de uma atitude de clemência por parte da Administração (Segurança Social), não se justificaria outra medida de conteúdo equivalente, já que baseada na circunstância de a ora recorrente não ter feito um controlo adequado da sua conta bancária, evitando sacar qualquer cheque sem provisão.

Concluiu, assim, não merecer provimento o recurso contencioso.

Colhidos os vistos legais, cumpre agora decidir, começando pela fixação da matéria de facto pertinente, a qual é a seguinte.

Em 28 de Fevereiro de 1991, pelo Centro Regional de Segurança Social de Viseu (CRSSV), foi extraída, ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 511/76, de 3 de Junho, uma certidão (n.º 152/91) da qual constava que a ora recorrente, inscrita naquele Centro como contribuinte do regime geral da Segurança Social, era devedora da quantia de 199 886\$ por contribuições referentes aos meses de Agosto de 1985 a Março de 1986 e de Dezembro de 1987 a Agosto de 1988, sendo devidos juros de mora a partir do mês seguinte àquele a que dizem respeito as contribuições.

Em 16 de Maio de 1991, por ofício do CRSSV, foi comunicado à ora recorrente que até Janeiro de 1991 as suas contribuições em dívida ascendiam a 200 031\$, a que acresciam os respectivos juros de mora, cuja taxa legal era, na altura, de 1,601 % ao mês, em regime composto.

Por requerimento entrado no CRSSV em 26 de Junho de 1991, dirigido ao presidente do seu conselho directivo, a recorrente comunicava que tinha procedido ao pagamento de toda a sua dívida de contribuições, à Segurança Social, no montante de 200 031\$, através do seu cheque n.º 42 909, sacado sobre a Caixa Económica Açoreana, S. A., requerendo que por via disso beneficiasse da inexigibilidade dos juros de mora vencidos correspondentes às contribuições cujo pagamento tinha efectuado daquele modo, «sob condição resolutive da manutenção do pagamento das contribuições mensais pelo prazo de um ano».

Mais informava que tinha cessado a sua actividade sujeita a contribuições para a Segurança Social a partir de Agosto de 1988.

A pretensão da recorrente quanto à inexigibilidade dos juros de mora foi objecto de informação favorável do CRSSV, informação que submetida à apreciação da autoridade recorrida, dela mereceu, em 22 de Julho de 1991, o seguinte despacho:

«Autorizo a inexigibilidade dos juros nos termos dos n.ºs 1 e 3 do meu despacho n.º 199/90, de 28 de Setembro.»

No ponto 3.2 deste último despacho — onde se regulamentava a regularização extrajudicial das dívidas à Segurança Social (artigo 9.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 52/88 — dispunha-se o seguinte:

«Será admitida a redução dos juros vencidos e vincendos. Esta redução será proporcional ao prazo de pagamento e fica sujeita à condição resolutive do cumprimento pontual de todas as obrigações, pelo prazo de um ano, a contar da data da concessão da autorização.»

Este despacho foi notificado, por carta registada com aviso de recepção, à recorrente, em 14 de Agosto de 1991.

O cheque, acima referido, sacado por esta para pagamento do capital em dívida à Segurança Social, por contribuições suas, foi devolvido em 18 de Julho de 1991 pelos serviços de compensação do Banco de Portugal por falta de provisão.

Em 12 de Dezembro de 1991, em informação prestada no CRSSV, propunha-se que face ao comportamento da contribuinte (ora recorrente) se devia considerar sem efeito o benefício concedido à mesma da inexigibilidade dos juros, em aplicação da condição resolutive a que tal benefício se encontrava sujeito, mais se propondo se comunicasse às Finanças para aí prosseguir a execução fiscal, por aquele benefício ter ficado sem efeito.

Tal informação mereceu, em 18 de Dezembro de 1991, de um vogal do conselho directivo do CRSSV, o seguinte despacho:

«Concorda-se. — Actue-se conforme o proposto.»

Por requerimento entrado no gabinete da autoridade recorrida em 2 de Julho de 1992, a ora recorrente solicitou que «a título excepcional, lhe seja proferido despacho de permissão do pagamento da dívida, sem juros, ripristinando-lhe o valor inicial, ou seja, 199 886\$, sendo-lhe autorizado que passasse cheque visado para liquidação daquele montante.

Nesse seu requerimento aduziu aquele o seguinte:

«1 — A petionária é proprietária de uma padaria em Tondela, que se encontra em situação de cessão de actividade desde meados do ano de 1988.

2 — No decorrer da sua actividade, era contribuinte com o n.º 16 745 da Segurança Social e Centro Regional de Viseu.

3 — Por onde efectuou sempre os respectivos descontos legais em tempo oportuno e pelos trabalhadores do serviço.

4 — Porém, no início do ano de 1985, deixou a exploração da padaria por conta e responsabilidade dos trabalhadores, funcionando assim em termos de autogestão.

5 — O alegado no ponto 4 foi motivado pelo facto de o movimento da tesouraria do estabelecimento comercial não ser suficiente para suportar encargos com impostos fiscais e outros.

6 — A partir de 1986, os trabalhadores, em autogestão, faziam a administração da firma em nome da petionária, deixaram de cumprir os seus compromissos para com a Segurança Social e assim entraram num processo de dívida.

7 — Quando os trabalhadores da firma tomaram a iniciativa de encerrar a exploração tendo fechado as portas, a peticionária tomou a atitude de preencher e assinar as folhas de remuneração que não haviam sido entregues na Segurança Social, tendo os referidos trabalhadores-beneficiários ficado com o encargo do pagamento dos valores em dívida e a serem calculados.

8 — Porém, os trabalhadores-beneficiários nunca cumpriram as suas obrigações de efectuar o pagamento à Segurança Social.

9 — De tal maneira que a ora peticionária requereu ao Centro Regional de Segurança Social de Viseu o pedido dos juros (quis-se certamente escrever 'requereu ao Centro Regional de Segurança Social de Viseu a inexigibilidade dos juros') e requereu o pagamento voluntário da dívida que acresce em 200 031\$.

10 — Para liquidação do valor acordado, passou um cheque, com o n.º 42 909, sobre a Caixa Açoreana, no valor de 231 000\$.

11 — Sucede, porém, que tinha depositado em conta alguns cheques, cujo valor ultrapassava em muito o valor da dívida que assumia perante a Segurança Social (junto fotocópia do cheque).

12 — Cheques esses que lhe foram devolvidos por falta de provisão.

13 — Tendo também colocado a sua conta em situação de falta de provisão e consequentemente devolução do cheque que passara para pagamento à Segurança Social.

14 — Ficou assim inviabilizado o acordo que tinha feito, sem contudo ter culpa no sucedido.

15 — Tentou solucionar o problema, porém, as prestações em dívida venceram-se todas juntamente com o valor dos juros.

16 — Solicitou junto do Centro Regional de Segurança Social de Viseu a revisão do seu processo, tendo aí sido informado que, nos termos da legislação em vigor, não era possível, tendo entretanto sido remetida à Repartição de Finanças de Tondela uma certidão de dívida para execução.

17 — Em face destes elementos, por ausência de culpa no cumprimento das obrigações fiscais (no requerimento, por lapso certamente, diz-se 'comportamento das obrigações fiscais'), porque lhe colocaram a sua conta bancária numa situação de falta de provisão quando presumia que a mesma tinha os fundos necessários aos pagamentos do valor integral do cheque que passara ao Centro Regional de Viseu.

18 — Porque o estabelecimento se encontra fechado desde 1988, sem actividade.

19 — Porque quer cumprir com as suas obrigações fiscais.

20 — Porque é pobre e vive somente do vencimento de funcionária pública.»

Este requerimento — acabado de transcrever — da ora recorrente, mereceu em 23 de Julho de 1992, no CRSSV, uma informação na qual se relatavam os passos mais importantes, mais acima referidos, que se relacionavam com a pretensão da mesma.

Sobre essa informação foi exarada uma outra, em 24 de Julho de 1992, do seguinte teor:

«O contribuinte ainda não satisfez o pagamento das contribuições. Parece-nos, pois, que só depois de se efectivar o pagamento é que poderá ser reapreciado o pedido da inexigibilidade dos juros de mora. A consideração superior.»

Sobre o documento em que as duas informações acabadas de transcrever foram lançadas, proferiu, em 8 de Setembro de 1992, a autoridade recorrida, o seguinte despacho:

«Atendendo ao exposto, é de manter o despacho de 18 de Dezembro de 1991 do conselho directivo do CRSS de Viseu.»

Este despacho de 8 de Setembro de 1992, do Secretário de Estado da Segurança Social, é que constitui o acto impugnado no presente recurso.

Passando agora a conhecer dele, importa começar pela apreciação da questão da irrecorribilidade do acto, suscitada, como se viu já pela autoridade recorrida, apreciação essa que por despacho do relator a seu tempo proferido — já se viu também — foi relegada para final.

É pois este o momento asado para tal apreciação.

A irrecorribilidade contenciosa do despacho impugnado vem defendida segundo duas linhas argumentativas distintas.

De um lado — é esta a primeira delas — diz-se que aquele acto é meramente confirmativo do anterior despacho de um vogal do conselho directivo do CRSSV, de 18 de Dezembro de 1991, que, como resulta da matéria de facto mais acima exposta, considerou sem efeito — na base de não pagamento por parte da ora recorrente do capital das contribuições em dívida, em resultado da devolução por falta de provisão do cheque que para o efeito sacara — e por efeito da condição resolutiva a que estava sujeito, o benefício da inexigibilidade dos juros que à mesma fora concedida.

É certo que o despacho contenciosamente impugnado, pelo menos na sua aparente literalidade, mantém o anterior despacho de 18 de Dezembro de 1991, de um vogal do conselho directivo do CRSSV.

E este último acto julgou serem novamente exigíveis à ora recorrente juros de mora, por se ter verificado a condição resolutiva a que a respectiva inexigibilidade se encontrava ligada (o não cumprimento das suas obrigações e, desde logo, o pagamento do capital das contribuições ainda em dívida).

Mas mesmo que por via disso se possa considerar, do que agora não importa cuidar, que o acto impugnado reproduz assim inteiramente o conteúdo decisório daquele outro, nada inovando, a verdade é que, como flui da matéria de facto, o primeiro acto não foi notificado à ora recorrente, a qual, aliás, em nenhum documento dela emanado constante do instrutor mostra ter dele conhecimento oficial.

Ora, a notificação do acto, geradora da sua eficácia perante o interessado respectivo, constitui elemento indispensável para que o posterior acto que o venha a reproduzir, possa dele ser considerado como confirmativo para efeitos contenciosos.

É o que se dispõe expressamente no artigo 55.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.

Improcede, pois, a 1.ª linha argumentativa da autoridade recorrida no sentido da insindicação contenciosa do acto.

Mas — e é esta a 2.ª linha argumentativa daquela no mesmo sentido — o acto impugnado seria ainda contenciosamente irrecorível por uma outra via, a saber, a da sua natureza meramente executiva, face ao despacho inicial da mesma autoridade de 22 de Julho de 1991, que, como já se viu, declarada inicialmente inexigíveis os juros de mora postos a cargo da ora recorrente, sob condição resolutiva do não pagamento do respectivo capital.

Para a autoridade recorrida, nessa sua linha de pensamento, o despacho impugnado, limitando-se a verificar a ocorrência do facto desencadeador da aludida condição resolutive, nada inovou, por se limitar a executar, nos seus precisos termos, o despacho de 22 de Julho de 1991, a que aquela condição fora aposta e que autorizara a ora recorrente a não pagar os juros, sob a condição resolutive do não pagamento do capital em dívida.

Vejam os.

Não há dúvida que o despacho da autoridade recorrida, de 22 de Julho de 1991, ao tornar inexigíveis os juros de mora à recorrente e colocando a manutenção de semelhante benefício sob condição de a mesma cumprir as suas restantes obrigações perante a Segurança Social e, desde logo, o pagamento do capital das contribuições em dívida a que aqueles juros se referem, integra um acto sob condição resolutive: a eficácia de tal acto — o efeito da inexigibilidade dos juros que ele logo produziu —, fica destruída se não ocorrer o facto no mesmo previsto, o não pagamento do capital das contribuições em dívida.

Essa a definição contida no acto.

O posterior que, limitando-se a verificar o facto que integra a condição aposta no anterior, contém-se inteiramente dentro dos limites do mesmo, sendo assim simples acto de execução.

Constitui, pois, nessa medida, um acto de acerto executivo, que nada inova na ordem jurídica, por se limitar a desenvolver, sem nada lhe acrescentar, efeitos já contidos no anterior, não sendo assim contenciosamente recorrível.

Poderia, nessa linha, à primeira vista parecer não assumir o despacho ora impugnado natureza inovatória, por se limitar — ao fazer apelo ao acto do vogal do conselho directivo do CRSSV de 18 de Dezembro de 1991 —, a dar como verificado o facto integrador da aludida condição resolutive (o não pagamento por parte da ora recorrente do capital das contribuições em dívida).

Mas não é assim, como irá ver-se de seguida.

Na verdade, o despacho contenciosamente impugnado foi praticado na sequência de petição da ora recorrente em que esta, alegando, como se viu, a sua ausência de culpa em ter a conta bancária a descoberto para cobrir o montante do cheque que sacara para pagamento do capital das contribuições — e que fora devolvido por falta de provisão — solicitava àquela autoridade que lhe voltasse a relevar o pagamento dos juros daquelas contribuições.

Ou seja: a ora recorrente pediu uma nova reapreciação da sua situação, resultante de ter de voltar a pagar juros do capital em dívida.

E invocando a sua ausência de culpa em ter a sua conta a descoberto, solicitou uma decisão da autoridade recorrida no sentido de aqueles juros deixarem, de novo, de lhe serem exigíveis.

Por outras palavras: a ora recorrente, não pondo em causa a ocorrência, no caso, da condição resolutive — o não pagamento, por sua parte, do capital — e a exigência, de novo, dos juros de mora, volta a pedir a sua relevação, por não ter agido com culpa ao ter deixado de pagar o capital.

Trata-se, pois, de uma pretensão nova, que se não contém nos limites do acto anterior e, conseqüentemente, produtora de efeitos jurídicos próprios.

E o despacho contenciosamente impugnado, ao decidir negativamente em tal matéria é, assim, recorrível, já que define inovatoriamente a relação jurídica administrativa que intercede entre a Administração e a ora recorrente.

Termos em que se julga improcedente, em qualquer das suas referidas vertentes, a questão da irrecorribilidade contenciosa do acto, suscitada pela autoridade recorrida.

Resolvida, pela negativa, semelhante questão, debruçemo-nos agora sobre o mérito do recurso.

Neste aspecto, o único vício que a ora recorrente imputa ao acto é o de este ter violado a norma do artigo 6.º do Código de Procedimento Administrativo, já que, na perspectiva que defende, o princípio da justiça nele inscrito imporia que a Administração — contrariamente ao decidido através daquele acto — tivesse dado relevo às circunstâncias que a mesma defende não revelaram culpa da sua parte e que estiveram na base de a sua conta bancária se encontrar sem fundos suficientes para honrar o cheque que sacara com vista à satisfação do capital das contribuições devidas e em atraso à Segurança Social.

Segundo a recorrente, pelo menos é isso o que parece resultar do que escassamente alega a esse respeito, o peso daquelas circunstâncias deveria ter levado antes a Administração à única decisão justa no caso e que seria a de lhe ser novamente facultado, não obstante a existência daquele seu cheque sem provisão, o pagamento das contribuições à Segurança Social sem juros de mora, em vez de o acto impugnado ter dado sem efeito o perdão do pagamento desses mesmos juros, perdão resultante do anterior despacho da autoridade recorrida de 22 de Julho de 1991.

Adiante-se desde já que se trata de vício manifestamente improcedente.

É certo que, segundo o invocado artigo 6.º do Código de Procedimento Administrativo, na parte que dele agora interessa, a Administração Pública, no exercício da sua actividade, deve tratar de uma forma justa todos os que entrem com ela em relação, o que está, aliás, em consonância com os princípios fundamentais que devem reger a actividade da mesma, enunciados no artigo 266.º, n.º 2, da Constituição.

Mas, qualquer que seja o alcance daquele princípio, nunca poderá ele implicar que a Administração possa dar relevo, nas suas relações com os particulares, de forma a favorecer estes, à sua actividade ilícita, nomeadamente à sancionada criminalmente.

Ora, como é sabido, a emissão de cheques sem provisão é comportamento em princípio criminalmente punível; é, pois, neste sentido, um facto injusto.

Está assim afastado liminarmente, atenta essa sua valoração, que a Administração lhe passar atribuir relevo positivo no âmbito do princípio da justiça.

Improcede, pois, o invocado vício de violação de lei.

Termos em que se nega provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, fixando a taxa de justiça, em 20 000\$ e a procuradoria em 15 000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *José Dias Barata Figueira* — *António Fernando Samagaio*. — Fui presente, *Adérito Salvador Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Recurso n.º 31 610, em que são recorrente Maria Fernanda Gaspar Neto de Matos e recorrido o Secretário de Estado do Tesouro. Relator, Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Alcindo Costa.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção (2.^a Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

No presente recurso contencioso a recorrente, Maria Fernanda Gaspar Neto de Matos, veio pedir a anulação do despacho do «Secretário de Estado do Tesouro, datado de 15 de Outubro de 1992, que negou provimento ao recurso hierárquico necessário interposto do acto de homologação da lista de classificação final do concurso aberto por aviso publicado no *Diário da República*, 3.^a série, n.º 283, de 9 de Dezembro de 1991, para o preenchimento de nove vagas da categoria de técnica superior de 1.^a classe do quadro de pessoal da Direcção-Geral do Tesouro»

Junta petição a fl. 187 e seguintes do recurso interposto do mesmo despacho, pela também candidata àquele concurso Paula Maria Senas da Silva Figueiredo Santos, requereu o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público que o respectivo processo com o n.º 31 611 fosse apensado a estes autos, por se tratar do mesmo despacho, impugnado em ambos os processos com os mesmos «fundamentos jurídicos, pelo menos paralelamente idênticos», haver um único processo instrutor e «a depender essencialmente da apreciação dos mesmos factos e da aplicação das mesmas regras de direito».

Notificada a recorrente para se pronunciar sobre tal pedido, nada disse.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Analisadas as petições do presente recurso e a do recurso n.º 31 611, verifica-se que ambos vêm subscritos pela mesma advogada, que é impugnado o mesmo despacho, com invocação dos mesmos vícios e violação das mesmas disposições legais.

Há assim grande correspondência nas duas petições de recurso e porque inexistente qualquer razão especial que torne inconveniente a referida apensação, justifica-se que ao presente recurso, que foi interposto em primeiro lugar, seja apensado o recurso n.º 31 611 — artigos 38.º, n.º 2, e 39.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.

Termos em que acordam em ordenar a referida apensação, dando-se baixa na distribuição, nos termos do n.º 1 artigo 22.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, sem se carregar no relator.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Alcindo Augusto Costa* (relator) — *António Fernando Samagaio* — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida*. — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Recursos n.ºs 31 635 e 31 401-S, em que são recorrente o Sindicato dos Trabalhadores de Serviços de Portaria, Vigilância, Limpeza, Doméstica, Profissões e Actividades Diversas e recorridos o Mi-

nistro do Emprego e da Segurança Social e o Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Saúde. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

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

Notificado o recorrente contencioso, Sindicato dos Trabalhadores de Serviços de Portaria, Vigilância, Limpeza, Domésticas, Profissões Similares e Actividades Diversas, do acórdão de fls. 88 e seguintes, vem o mesmo, através do seu requerimento de fls. 105 e seguintes, arguir aquele de nulo, com base em omissão de pronúncia e contradição entre os fundamentos e a decisão [alíneas *d*) e *e*), do n.º 1 do artigo 668.º do Código de Processo Civil].

A omissão de pronúncia radicaria, segundo defende, em o referido aresto não ter decidido a questão, suscitada pela ora reclamante no seu recurso contencioso, de saber como seria possível a fixação de serviços mínimos, tendo em atenção exclusivamente os sectores de actividade onde as empresas prestadoras de serviços de limpeza exerçam a sua actividade — hipótese esta que o mesmo aresto teria admitido — se o diploma que rege em matéria de requisição e mobilização (Decreto-Lei n.º 637/74, de 20 de Novembro), no âmbito do qual aqueles serviços mínimos seriam fixados, não prevê empresas daquele tipo dentro daquelas em que, medidas desta natureza podem ser aplicadas.

Por sua vez, a apontada contradição entre os fundamentos e a decisão radicaria, ainda segundo o reclamante, na circunstância de o mesmo acórdão, ao pronunciar-se sobre a conclusão 14.^a das alegações do recurso contencioso, não ter considerado toda a matéria de facto que em tal domínio anteriormente considerara como apurada na parte que dizia respeito aos serviços mínimos quando integrados pelos de limpeza do pavimento de todos os serviços de internamento e de urgência, o que compreende enfermarias e salas de tratamento.

Sobre a arguição de nulidade do acórdão, nos termos em resumo acabados de descrever, foram ouvidos a autoridade recorrida e o ilustre representante do Ministério Público junto desta Secção, as quais se pronunciaram no sentido do desatendimento da mesma.

Independentemente de vistos— atenta a simplicidade da questão —, cumpre decidir.

Ora, considerando que o dever de pronúncia (artigo 660.º, n.º 2, do Código de Processo Civil) por parte do tribunal, só impende sobre as questões que as partes lhe colocam e não, também, sobre a argumentação jurídica que para a respectiva solução as mesmas defendem.

Atendendo a que as considerações que o ora reclamante pretende extrair da disciplina do Decreto-Lei n.º 637/74, de 20 de Novembro, se situam apenas no plano da sua argumentação jurídica, não impendendo assim um dever específico de pronúncia por parte do tribunal em tal matéria, não se verificando consequentemente a arguida nulidade por omissão de pronúncia.

Considerando, por outro lado, que a eventual não relevância pelo acórdão ora reclamado, no ponto acima referido, de toda a matéria de facto pelo mesmo anteriormente dada como assente, poderá somente afectar, quando muito, o juízo de mérito da decisão, o qual apenas por via de recurso poderá vir a ser reapreciado e não através

da arguida nulidade do decidido, que, conseqüentemente, se não verifica.

Considerando todos os fundamentos acabados de expor, decide-se desatender a arguida nulidade.

Custas pelo ora reclamante, com a taxa de justiça de 5000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *José Dias Barata Figueira* — *Artur Joaquim Faria Maurício*. — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Processo disciplinar. Processo comum. Processo especial. Paradeiro do arguido. Audiência do arguido. Vício de forma. Dever de assiduidade.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O artigo 42.º, n.º 1, do estatuto disciplinar (ED) visa uma defesa esclarecida a ampla, por parte do arguido, aos artigos da acusação, de tal forma que os seus direitos não se vejam diminuídos pela imprecisão daquela peça.*
- 2 — *Assim, sendo tal o objectivo atingido pela compreensão plena da nota de culpa, atingido está o desiderato legal, pelo que não justifica considerar a existência de um vício onde o arguido o irrelevou.*
- 3 — *É pacífico que o n.º 3 do artigo 72.º do ED é apenas aplicável aos arguidos a que tenha sido levantado auto por falta de assiduidade e cujo paradeiro seja desconhecido.*
- 4 — *Tendo-se seguido a forma de processo disciplinar comum, sendo o paradeiro do arguido conhecido e, não obstante o seu comportamento por falta de assiduidade punido pelo n.º 3 do artigo 72.º do ED, o despacho punitivo sofre do vício de violação de lei.*
- 5 — *Não obstante ser o mesmo o desiderato do n.º 3 do artigo 72.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 26.º do ED, a inviabilização da manutenção da relação funcional, são já diferentes os pressupostos da respectiva aplicação — o conhecimento, ou não, do paradeiro do arguido.*
- 6 — *A aplicação da pena de demissão por violação do dever de assiduidade não é automática, antes dentro dos parâmetros do artigo 28.º do ED, tem de subordinar-se àquele objectivo legal.*
- 7 — *Assim, mais do que a conformidade legal da justificação de uma doença, importa é averiguar da atendibilidade, ou não, da ausência ao trabalho, face às respectivas motivações, para efeitos de ajuizar da inviabilização da manutenção da relação de emprego público.*

Recurso n.º 31 762, em que são recorrente José Manuel Gonçalves Freixo Boavida e recorrido o Secretário de Estado da Distribuição e Concorrência. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Rui Manuel Pinheiro Moreira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo (STA):

José Manuel Gonçalves Freixo Boavida, identificado nos autos, recorre para este Supremo Tribunal do despacho n.º DE.699/92/SEDC, de 9 de Dezembro de 1992, do Sr. Secretário de Estado da Distribuição e Concorrência que, na sequência de processo disciplinar, lhe aplicou a pena de demissão.

São as seguintes as conclusões da sua alegação:

1.^a Ao não precisar os dias a que se reportam as faltas injustificadas, a acusação é vaga, limitando o direito de defesa do recorrente, o que fere de nulidade insuprível o acto recorrido, nos termos do n.º 1 do artigo 42.º do estatuto disciplinar (ED).

2.^a O relatório do Sr. Instrutor, em que se fundamentou o acto punitivo recorrido, delimita de duas formas diversas o chamado 1.º período de faltas, sem que seja possível saber a qual deles é o que corresponde à realidade de facto dada como provada.

Por consequência, o acto punitivo está ferido de vício de forma por falta de fundamentação (artigo 1.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 16 de Julho).

3.^a O acto recorrido, ao considerar inválidos os atestados médicos apresentados fora do prazo legal, comportando nas faltas injustificadas o dia em que aqueles foram entregues e os dias subsequentes, violou, por erro de interpretação e aplicação, as normas dos n.ºs 3 e 4 do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro.

4.^a O acto recorrido, ao dar como provada a agravante da acumulação de infracções previstas na alínea g) do artigo 31.º do ED violou esta disposição legal por erro de interpretação e aplicação.

5.^a O acto impugnado é ainda nulo por entender que na infracção disciplinar por falta de assiduidade não havia lugar à caracterização dos elementos de culpa, na medida em que não apreciou os elementos a ela respeitantes.

6.^a Provado o estado de doença pelo meio legalmente previsto não há violação do dever de assiduidade, ainda que em relação ao período de faltas a lei imponha lhe sejam injustificadas.

Decidindo em contrário, o despacho punitivo violou os artigos 3.º, n.ºs 1 e 11, e 71.º, n.º 2, do ED.

7.^a Sendo conhecido o paradeiro da recorrente, o acto recorrido, ao fundamentar-se no n.º 3 do artigo 72.º do ED para aplicar a pena de demissão, violou esta disposição legal por erro de interpretação e aplicação.

A entidade recorrida também alegou, tendo concluído:

A) Foram claras, individualizadas e devidamente articuladas e referidas aos respectivos preceitos legais as faltas e correspondente infracção imputadas ao recorrente, a quem foram garantidos todos os meios de defesa, não tendo sido omitida, no decurso do processo disciplinar, qualquer diligência para a descoberta da verdade, não se verificando no acto recorrido a nulidade insuprível do n.º 1 do artigo 42.º do ED (Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro).

B) Não foram violadas os normativos dos n.ºs 2 do artigo 57.º e 6 do artigo 59.º do ED.

C) O relatório do processo disciplinar é suficientemente claro e permitiu ao recorrente conhecer das razões de acto punitivo que se baseou naquele, não se encontrando o despacho impugnado ferido de vício de forma por falta de fundamentação, tendo sido observado o disposto nos vários normativos do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 16 de Junho.

D) Não foi aplicado incorrectamente pela Administração qualquer dos preceitos do artigo 28.º do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro.

E) Foi provada a acumulação de infracções, embora da mesma natureza, prevista na alínea g) do artigo 31.º do ED, a qual não era imprescindível para a emissão de despacho punitivo, dada a prova efectuada de existência de infracção de falta de assiduidade (n.º 3 do artigo 72.º do ED).

F) A culpa do recorrente, agravada pela tentativa de ocultação das circunstâncias que motivaram a falta de assiduidade está bem patente e provada ao longo do processo disciplinar e do respectivo relatório, constituindo o comportamento do recorrente infracção disciplinar que redundou na aplicação da pena de demissão, com fundamento na alínea b) do n.º 2 do artigo 26.º do ED.

G) Não violou o despacho recorrido os n.ºs 1 a 11 do artigo 3.º do ED.

H) Conhecendo-se ou não o paradeiro do arguido, a pena de demissão, face à prova produzida da existência de infracção disciplinar por falta de assiduidade, é aplicada em razão do n.º 3 do artigo 72.º do ED.

Não foi, portanto, violado este preceito legal.

Neste Tribunal, o Ex.º Magistrado do Ministério Público foi de parecer que o recurso não merece provimento, porquanto nenhum dos vícios imputados pelo recorrente ao acto impugnado, vício de forma por falta de fundamentação e vício de violação de lei, se verifica, tudo nos termos de fls. 51 e 52, que aqui se dão por integralmente por reproduzidas.

O processo tem os vistos dos Ex.ºs Juizes-Adjuntos.

Cumprido decidir:

I — Matéria de facto provada:

A) Em 7 de Janeiro de 1992 foi levantado ao ora recorrente um auto de notícia de que se «encontrava com parte de doente desde 30 de Novembro do ano findo, conforme atestado médico apresentado e válido até 13 de Dezembro, também do ano findo.

B) Nele também se dava conta que o recorrente só em 23 de Dezembro de 1991 voltou a apresentar novo atestado médico — este fora de prazo legal de cinco dias —, estando por conseguinte com faltas injustificadas desde 14 de Dezembro até à presente data, uma vez que não justificou as suas faltas ao serviço a partir de 23 de Dezembro de 1991, data esta em que apresentou um atestado a justificar as faltas dadas a partir de 14 do mesmo mês, desconhecendo-se a sua actual situação».

C) Finalmente, acrescentava-se naquele auto se notifica que «conforme pedido de verificação da doença da ADSE, de 12 de Dezembro de 1991, o aludido agente fiscal encontrava-se ausente do seu domicílio, às 14 horas do dia 11 de Dezembro de 1991, não chegando

a justificar essa ausência mesmo após dele ter sido dado conhecimento em 23 de Dezembro de 1991 que deveria fazê-lo no prazo de 48 horas.

D) Tal auto de notícia foi enviado ao Sr. Director-Geral da Inspeção Económica em 10 de Janeiro de 1992. No rosto do officio que enviou apareceram dois despachos do seguinte teor:

«D) — 1) Foi desrespeitado o n.º 1 do artigo 71.º do estatuto disciplinar vigente.

I) Dado não haver despacho superior, nos termos do n.º 2 do mesmo artigo 71.º deverá ser cumprido o disposto no artigo 72.º, n.º 1, pelo que será necessário nomear um instrutor para o processo disciplinar de que serve de base o próprio auto de notícia.

D) — 2) Para instrutor do processo disciplinar que se instaura designo o Sr. Inspector Dr. Pereira Mendes, ao qual será entregue todo este expediente incluindo cópia dos antecedentes sobre o assunto em causa (21 de Janeiro de 1992).»

E) Foi produzida a prova, no processo disciplinar, constante de fl. 22 a fl. 47 do instrutor, que aqui se dá por integralmente reproduzida.

F) A fl. 48 formulou-se a nota de culpa contra o ora recorrente, então arguido, nos termos que aqui se dão por reproduzidos.

G) O recorrente apresentou a sua defesa, a fls. 53 e 54, que se dão igualmente por reproduzidas.

H) A fl. 64 foi ouvido o médico psiquiatra do recorrente, tendo produzido declarações que aqui se dão por reproduzidas.

I) A fl. 67, o Sr. Instrutor elaborou o relatório, que também se dá por reproduzido.

J) Os autos foram ao Sr. Director-Geral, tendo-os este enviado ao Dr. João Ribas para parecer.

L) Este último propôs que se solicitasse à Direcção do Pessoal informação sobre a assiduidade do arguido a partir de 15 de Fevereiro de 1992 até 15 de Maio de 1992, «designadamente nas quartas-feiras e quintas-feiras, tendo em atenção o teor do artigo 7.º da nota de culpa (fls. 48 e 48 v.º)».

M) Pela secção de pessoal foi prestada a informação constante de fl. 72, onde se reportam quatro faltas injustificadas nos dias 4, 5, 11 e 12 de Março.

N) O Dr. João Ribas emitiu então o parecer, de fls. 73 v.º e 74, em que acaba por propor:

«a) [. . .].

b) Se averigüe das razões das faltas dadas às quartas-feiras e quintas-feiras posteriores àqueles constantes da acusação e ainda se existe conexão entre as causas que as motivaram, de forma a que não subsistam quaisquer dúvidas sobre o seu fundamento.

c) Se faça também a apreciação da prova apresentada pelo arguido, tomando em atenção o teor do ponto 7, deste parecer.»

O) Os autos de processo disciplinar foram desenvolvidos ao respectivo instrutor para reinstrução.

P) Foi produzida a prova de fl. 79 a fl. 163, que aqui se dá por integralmente reproduzida.

Q) A fls. 166 v.º e 167 aparece um parecer em que se propõe a dedução de nova acusação contra o ora recorrente, face a novos elementos probatórios colhidos.

R) Foi então deduzida a acusação de fl. 169, do seguinte teor: «Artigo 1.º O arguido não compareceu ao serviço, sito na Rua de São Bento, 347, da cidade de Lisboa, no dia 31 de Outubro de

1991 e desde o dia 14 de Dezembro de 1991 até ao dia 19 do mesmo mês e ano, sem que tenha apresentado qualquer justificação para o facto.

Art. 2.º Tal situação continuou até ao dia 23 de Dezembro de 1991, data em que apresentou um atestado médico que, no entanto, não foi considerado, visto ter excedido o prazo legal de cinco dias para a sua apresentação nos respectivos serviços (artigo 28.º do Decreto-Lei n.º 487/88, de 30 de Dezembro).

Art. 3.º O arguido foi, entretanto, considerado 'doente ausente' no dia 11 de Dezembro de 1991, aquando de uma visita médica levada a cabo por parte da ADSE em resultado de um pedido de verificação da doença no domicílio.

Art. 4.º O funcionário em causa tomou conhecimento deste facto — doente ausente — em 23 de Dezembro de 1991. Deveria ter justificado a ausência no prazo de dois dias (artigo 31.º do mencionado Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro), o que não fez, e, por isso, as faltas são consideradas injustificadas desde o início da doença — 30 de Novembro de 1991.

Art. 5.º A situação de 'em falta' manteve-se até ao dia 20 de Janeiro de 1992, dia em que o arguido se apresentou ao serviço, não obstante ter entregue, entretanto, novo atestado médico que deu entrada nos serviços em 13 do referido mês de Janeiro, todavia fora do prazo legal, perdendo, assim, a sua eficácia.

Art. 6.º O arguido continuou a dar faltas nos dias 22, 23, 29 e 30 do mesmo mês de Janeiro sem que justificasse tais faltas.

Art. 7.º No mês de Fevereiro de 1992, o arguido trabalhou todos os dias com excepção das quartas-feiras e quintas-feiras, em que não compareceu ao serviço nem justificou de modo algum as faltas, isto com referência às 2 primeiras semanas do mês.

Art. 8.º Apresentou, no dia 14 de Fevereiro de 1992, novo atestado médico para tentar cobrir as faltas dadas desde 14 de Dezembro de 1991 até 31 de Janeiro de 1992, não tendo o mesmo sido considerado por estarem excedidos os 30 dias da lei (artigo 29.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro).

Art. 9.º As faltas atrás descritas totalizam 60 faltas injustificadas. A acrescentar a este número, são ainda assinaladas mais 22, no período compreendido entre Março e Junho de 1992, com a particularidade de todas elas coincidirem com quartas-feiras e quintas-feiras.

Art. 10.º Aliás, sendo ao arguido imputado um total de 82 faltas injustificadas, 62 são coincidentes com quartas-feiras e quintas-feiras, dias em que o arguido se deslocou a Campo Maior a fim de ali desenvolver actividades no Sporting Clube Campomaiorense, fazendo parte do corpo técnico como psicólogo, sem que para tal estivesse competentemente autorizado.

Art. 11.º As faltas de comparência ao serviço atrás descritas são consideradas injustificadas, uma vez que não foram respeitados os preceitos contidos nos artigos 28.º, n.ºs 3 e 4, e 31.º n.ºs 2 e 4, do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro [...] e, por isso, constituem falta de assiduidade, prevista nos artigos 71.º e 72.º do estatuto disciplinar em vigor e punida com a pena de demissão, nos termos do n.º 3 do referido artigo 72.º do mesmo estatuto.

Art. 12.º Omitida contra o arguido a circunstância agravante especial prevista na alínea g) do n.º 1 do artigo 31.º e as circunstâncias atenuantes especiais previstas nas alíneas a) e b) do artigo 29.º do estatuto disciplinar em vigor.»

S) O recorrente defendeu-se nos termos de fl. 173 a fl. 176, que aqui se dão por reproduzidas.

T) A fl. 183 foi elaborado relatório, onde se conclui:

«12.1 — [...] considera-se provado o facto de faltas ao serviço desde 30 de Novembro de 1991 até Janeiro de 1992 e ainda durante as quartas-feiras e quintas-feiras dos meses de Janeiro e de Fevereiro de 1992, o que traduz um total de 60 faltas injustificadas. A acrescentar a este número, são agora assinaladas mais 22, no período compreendido entre Março e Junho de 1992, com a particularidade de todas elas coincidirem com quartas-feiras e quintas-feiras. Assim, é imputado ao arguido um total de 82 faltas injustificadas, sendo 62 coincidentes com quartas-feiras e quintas-feiras, dias em que se deslocava a Campo Maior a fim de ali desenvolver actividade no Sporting Clube Campomaiorense, fazendo parte do seu corpo técnico, sem que para tal estivesse devidamente autorizado.

12.2 — Tal facto constitui falta de assiduidade, prevista nos artigos 71.º e 72.º do ED em vigor, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 28/84, de 16 de Janeiro, uma vez que não foram respeitados os preceitos contidos nos artigos 28.º, n.ºs 3 e 4, do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro.

12.3 — Milita contra o arguido a circunstância agravante especial prevista na alínea g) do n.º 1 do artigo 31.º e as circunstâncias atenuantes previstas nas alíneas a) e b) do artigo 29.º do mesmo estatuto.

12.4 — Em face de todo o exposto, proponho que ao arguido, AF 2 José Manuel Gonçalves de Freixo Boavida, seja aplicada a pena de demissão, nos termos do artigo 72.º, n.º 3, do ED em vigor.»

U) O processo foi ainda devolvido ao instrutor para apreciação circunstanciada da prova produzida pela defesa.

V) O Sr. Instrutor elaborou o aditamento de fls. 189 e 190, que aqui se dá por reproduzido, dividindo o período das faltas do recorrente em 2, o primeiro «compreendido entre 30 de Novembro de 1991 e 20 de Janeiro de 1992 é ainda durante mais alguns dias de Janeiro e de Fevereiro de 1992, que se traduzia num total de 60 faltas injustificadas, procurando justificar tais faltas com atestados médicos que foram apresentados fora do prazo e, por isso, sem validade», e o segundo «entre Março e Junho de 1992, num total de 22 faltas injustificadas, com a particularidade de todas elas coincidirem com quartas-feiras e quintas-feiras. Não houve, então a apresentação de atestados médicos justificativos, nem o arguido voltou a procurar o médico psiquiatra (fl. 80 v.º), o qual, em declarações prestadas a fls. 64 e 65, concluiu por afirmar que o arguido se encontrava, de momento, em condições de exercer adequadamente a sua actividade profissional, isto reportado à data de 27 de Abril de 1992», tendo terminado por manter a proposta referida na alínea anterior.

X) A fl. 191 foi elaborado um parecer, em que, além do mais que se dá por reproduzido, diz:

«Em princípio a lei disciplinar é atípica, contrariamente ao caso ora em apreço, em que o ED tipifica a pena de infração em causa como pena de demissão (n.º 3 do artigo 72.º do ED).

Face ao exposto, concordo com o aludido relatório e consequentemente com as suas conclusões, proponho que seja aplicada ao arguido a pena de demissão.»

Z) A fl. 194 foi junta uma informação que no processo individual do recorrente não consta qualquer autorização para o exercício da actividade de psicólogo no Clube Campomaiorense.

AA) A fl. 195 consta um despacho do Sr. Director-Geral da Inspeção Económica do seguinte teor:

«Constituindo os factos apurados infracção disciplinar punida com a pena de demissão, como vem proposto, tendo em consideração o disposto no n.º 4 do artigo 17.º e o n.º 3 do artigo 65.º do Estatuto Disciplinar dos Funcionários e Agentes da Administração Central, Regional e Local, submetem-se os autos à apreciação de S. Ex.ª o Sr. Secretário de Estado da Distribuição e Concorrência.»

AB) Em 9 de Dezembro de 1992, esta entidade lavrou o seguinte despacho:

«Acolho as conclusões formuladas no relatório do instrutor e concordo com a pena expulsiva proposta pelo Sr. Director-Geral no despacho exarado a fl. 195 do presente processo disciplinar [...]»

Este o despacho contenciosamente impugnado.

AC) O recorrente apresentou os atestados médicos, fotocopiados a fl. 13, entrado na DGCI em 23 de Dezembro de 1991, de fl. 17, entrado em 13 de Janeiro de 1992, de fl. 58, entrado em 25 de Fevereiro de 1992 e foi-lhe feita visita domiciliária, por parte da ADSE, em 11 de Dezembro de 1991, encontrando-se ele ausente (fl. 14, tudo do processo disciplinar apenso).

II — O direito.

Em primeiro lugar, o recorrente alega que a acusação por que foi inculcado é vaga, limitando o seu direito de defesa, o que atentaria contra o n.º 1 do artigo 42.º do ED aprovado pelo Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro.

Isto porque não descriminaria com clareza os dias em que faltou injustificadamente ao serviço, ressalvados os dias 31 de Outubro de 1991, os dias 22, 23, 29 e 30 de Janeiro de 1992 e as quartas-feiras e quintas-feiras das duas primeiras semanas de Fevereiro de 1992, sendo igualmente impossível saber quais as 22 faltas assinaladas coincidentes com as quartas-feiras e quintas-feiras compreendidas no período de Março a Junho de 1992.

Não se encontraria ainda justificação para as 62 faltas injustificadas coincidentes com as quartas-feiras e quintas-feiras, já que apenas são expressamente referidas a estes dias da semana quatro faltas no artigo 7.º e 22 faltas no artigo 9.º da acusação.

Finalmente, não se compreende como se obtém o resultado de 60 faltas injustificadas (artigos 1.º a 8.º da acusação) por não se estabelecerem os termos iniciais e finais dos períodos em falta (cinco primeiros artigos da acusação).

Vejamos:

Diferentemente do que refere o recorrente, as faltas injustificadas que lhe são imputadas estão suficientemente individualizadas e concretizadas em termos de lhe permitir aperceber-se claramente de quais elas foram para poder defender-se em conformidade.

Na verdade, o espírito do artigo 42.º, n.º 1, do ED é justamente aquele desiderato de uma defesa esclarecida e ampla, por parte do arguido, aos artigos da nota de culpa, de tal forma que os respectivos direitos não se vejam diminuídos pela imprecisão da acusação.

Ora, no artigo 1.º da acusação (fl. 169) diz-se que o ora recorrente faltou ao serviço em 31 de Outubro de 1991 e de 14 a 19 de Dezembro do mesmo ano. No artigo 2.º, que o recorrente continuou a faltar até 23 de Dezembro de 1991, ou seja, diga-se o 1.º ao 2.º artigos da acusação e tem-se a continuidade do prazo de faltas desde 14 de Dezembro de 1991 até 23 de Dezembro de 1991, no artigo 3.º

da nota de culpa insere-se ou destaca-se uma outra situação de ausência injustificada, reportada ao dia 11 de Dezembro de 1991, quando, insitado no seu domicílio pela ADSE, o recorrente não foi ali encontrado para se lhe verificar o estado de doença.

No artigo 4.º, em jeito de 1.ª conclusão, diz-se que, como o recorrente não justificou as suas faltas no prazo de dois dias a partir de 23 de Dezembro de 1991, data em que tomou conhecimento da sua qualidade de doente ausente, tais faltas são consideradas injustificadas desde o início da doença — 30 de Novembro de 1991.

No artigo 5.º diz-se que a situação de faltas se manteve até 20 de Janeiro de 1992 e no artigo 6.º que, depois faltou ainda injustificadamente em 22, 23, 29 e 30 de Janeiro de 1992.

No artigo 7.º, que às quartas-feiras e quintas-feiras das duas primeiras semanas de Fevereiro de 1992 também faltou injustificadamente, o que totalizaria 60 faltas injustificadas — primeira parte do artigo 9.º da nota de culpa.

Ora, do que se deixa exposto, pode concluir-se com clareza e tal exigência é de fazer ao recorrente, que ele faltou ao serviço em 31 de Outubro de 1991 e desde 30 de Novembro de 1991 até 20 de Janeiro de 1992, aos dias 22, 23, 29 e 30 de Janeiro de 1992 e nas quartas-feiras e quintas-feiras das duas primeiras semanas de Fevereiro de 1992 (quatro faltas), o que efectivamente totaliza 60 dias de faltas e que tais faltas lhe foram consideradas injustificadas.

O facto de no artigo 7.º se reportarem as faltas, não ao correspondente número do dia mas aos respectivos dias da semana (quartas-feiras e quintas-feiras), não lhe tolhem ou amputam o seu direito de defesa àquele artigo da nota de culpa, pois era-lhe perfeitamente possível, claro e simples, perante um mero calendário, verificar, que número do dia correspondiam as quartas-feiras e quintas-feiras das duas primeiras semanas de Fevereiro, ou seja, os dias 5, 6, 12 e 13.

Destarte, não procede o vício alegado quanto a estas 60 faltas.

Se assim não aconteceu realmente, isto é, se o recorrente porventura não faltou neste ou em qualquer destes dias, ou se, por outro lado, embora faltando, considera tais justificadas, é outro problema a resolver em dados diferentes, que não nota de hipotética violação do seu direito de audiência.

Vejamos agora a segunda parte do artigo 9.º da acusação.

Aqui imputa-se ao ora recorrente, então arguido, mais 22 faltas injustificadas «[...] no período compreendido entre Março e Junho de 1992 com a particularidade de todas elas coincidirem com quartas-feiras e quintas-feiras, [...] dias em que o arguido se deslocou a Campo Maior a fim de ali desenvolver actividades no Sporting Clube Campomaiorense, fazendo parte do seu corpo técnico como psicólogo, sem que para tal estivesse competentemente autorizado» (artigo 10.º).

Ora, compulsado um calendário de 1992, verifica-se que entre Março a Junho houve 32 quartas-feiras e quintas-feiras úteis e dois destes dias feriados — 10 e 18. Tirante estes feriados, ainda assim nos sobram 32 quartas-feiras e quintas-feiras, pelo que, sendo ao recorrente imputadas 22 faltas injustificadas nestes dias, sobram, pois, 10.

Assim, pareceria que, nesta parte, o recorrente teria razão, tanto quanto, não se identificando os dias em que faltou, às quartas-feiras e quintas-feiras, entre Março e Junho de 1992, e havendo neste sentido mais dias do que foram imputados ao recorrente, este ficaria sem

saber ao certo quais as quartas-feiras e quintas-feiras em que efectivamente foi dado como faltoso.

Mas não é assim.

É que, se é verdade que o n.º 1 do artigo 42.º do ED tem em vista, como se disse, em defesa do arguido capaz e eficiente, exigindo-se, para tanto, que os artigos da acusação sejam suficientemente individualizadas, também o é que; sendo aquele objectivo atingido pela compreensão plena da nota de culpa, atingido está o desiderato legal, pelo que não justifica considerar a existência de um vício onde o arguido o irrelevou.

Ora, da defesa apresentada pelo ora recorrente à nota de culpa, é este próprio que, no n.º 11, alega: «concluindo, neste período de nove meses, foram-no imputadas 82 faltas injustificadas pelas razões já apontadas na nota de culpa, mas que reconheça, terem sido consequência de toda uma situação clínica desenvolvida». «As saídas de Lisboa a caminho de Campo Maior nasceram da necessidade de compensar o meu estado de depressão, tendo em vista a melhoria do meu equilíbrio psíquico e, ao colaborar naquele clube local, senti-me estimulado e ajudou-me a readquirir a auto-estima».

Isto é: com tal declaração, o recorrente aceita as 82 faltas que lhe são assacadas nos artigos 9.º e 10.º da acusação, de entre elas as 22 que agora estão em causa. Assim, não sendo aduzido ao processo qualquer outro elemento inibidor, é de aceitar que o recorrente bem percebeu a que dias (quartas-feiras e quintas-feiras entre Março a Junho de 1992) se reportaram tais faltas, pese embora o facto da sua concretização individual não ser perfeita.

Nestes termos, improcede o vício de forma por falta de audiência arguido.

De seguida, o recorrente alega um vício de forma por falta de fundamentação, tanto quanto, baseando-se o despacho impugnado ao relatório do instrutor, este é obscuro e contraditório porquanto há divergência quanto à delimitação do período e dias em que ocorreram as faltas, pois no n.º 12.1, de fl. 106, as faltas reportam-se ao período de 30 de Novembro de 1991 até Janeiro de 1992 e ainda às quartas-feiras e quintas-feiras dos meses de Janeiro e Fevereiro de 1992, ao passo que no n.º 11 (fl. 189) do relatório as faltas reportam-se ao período compreendido entre 30 de Novembro de 1991 e 20 de Janeiro de 1992 e ainda mais alguns dias de Janeiro e Fevereiro de 1992.

Para além de, numa primeira análise, se poder repetir o que atrás se disse quanto à compreensão, por parte do recorrente, das faltas que lhe foram imputadas, o que, desde logo, afastaria tal vício na medida em que o destinatário se apercebeu correctamente das razões ou fundamentos de acto punitivo, acresce que estes não são contraditórios nem obscuros.

Na verdade, se no ponto 12.1 do «primeiro relatório, o Sr. Instrutor refere um primeiro período de faltas de 30 de Novembro de 1991 até Janeiro de 1992 e ainda durante as quartas-feiras e quintas-feiras dos meses de Janeiro e Fevereiro de 1992, o que traduz em total de 60 faltas injustificadas», e no ponto 1 do relatório complementar identifica o dia 20 de Janeiro «e ainda durante mais alguns dias de Janeiro e Fevereiro de 1992, também o é que tais relatórios não se excluem entre si, antes se completam, sendo pois que a sua leitura deve fazer-se no sentido de que, naquele período, o recorrente faltou de 30 de Novembro de 1991 até 20 de Janeiro de 1992 e ainda durante

as demais quartas-feiras e quintas-feiras de Janeiro e Fevereiro deste último ano, num total de 60 faltas». Porém, tal leitura há-de ainda ter por suporte a própria acusação de fls. 169 e 170 que, como se alcança dos pontos 7, 8 e 12.1 do relatório, se teve por provado no concernente às faltas dadas pelo recorrente e sua identificação. E quanto a esta última matéria, já dissemos o suficiente no primeiro vício analisado, pelo que nos dispensamos de referir, dado que, *mutatis mutandis*, as considerações são as mesmas, o conteúdo das respectivas considerações quanto à possibilidade do recorrente perceber as imputações feitas.

Improcede assim, também, este vício.

Depois o recorrente alega três vícios de violação de lei, sob as conclusões 3.ª, 5.ª, 6.ª, e 7.ª da sua alegação final. Porém, dada a relação que existe de entre eles, pede o seu julgamento fazer-se em conjunto.

Efectivamente, alega que foram violados os n.ºs 3 e 4 do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro, porque o acto recorrido considerou inválidos os atestados médicos apresentados fora do prazo legal «supportando suas faltas injustificadas o dia em que aqueles foram entregues e os dias subsequentes [...]», que não foi considerada a caracterização dos elementos de escape e que não há violação do dever de assiduidade, já que o seu estado de doença foi provado pelo meio legalmente previsto «[...] ainda que em relação ao período de faltas que a lei imponha sejam injustificadas [...]» e que, «sendo conhecido o paradeiro do recorrente, o acto recorrido, ao fundamentar-se no n.º 3 do artigo 72.º do ED, para aplicar a pena de demissão violou esta disposição legal por erro de interpretação e aplicação».

Aqui tem razão o recorrente.

Na verdade, é doutrina e jurisprudência hoje cremos pacífica que «o n.º 3 do artigo 72.º do ED de 1984 é apenas aplicável aos arguidos a que tenha sido levantado auto por falta de assiduidade e cujo paradeiro seja desconhecido» — acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 8 de Julho de 1993 (recurso n.º 28 380), e os arestos neste referidos.

No mesmo sentido, o acórdão de 4 de Março de 1992 (recurso n.º 28 695), onde se sumaria:

«1 — A forma de processo disciplinar especial previsto nos artigos 71.º e seguintes do ED só é de seguir quanto a arguidos cujo paradeiro ou residência sejam desconhecidos.

2 — Tendo-se seguido a forma comum, em processo disciplinar instaurado por falta de assiduidade do arguido, cuja residência é conhecida, não poderão os factos provados subsumir-se à hipótese do artigo 72.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 24/84, mas sim à contemplada no artigo 26.º, n.º 2, alínea h), do mesmo diploma legal, por serem diferentes os pressupostos de aplicação de qualquer destes dispositivos.»

Vejam os que sucedeu no caso ora em apreço.

Ao ora recorrente foi levantado auto de notícia, por falta de assiduidade, em 7 de Janeiro de 1992 — fl. 4 do processo instrutor.

Por despacho de 21 de Janeiro de 1992 foi instaurado processo disciplinar (fl. 3).

Compulsado os autos do processo disciplinar, verifica-se que este seguiu a forma de processo comum prevista no artigo 45.º do ED, até ao artigo 70.º do mesmo diploma, designadamente, com o cumprimento do artigo 59.º — defesa do arguido, com notificação a ele

e entrega de cópia da acusação, fase esta que não ocorre no processo especial dos artigos 71.º e seguintes — cf. n.º 2 do artigo 72.º, a fl. 171.

Não obstante, no ponto 12.4 do relatório final, de que o despacho recorrido se apropriou, diz-se:

«Em face do exposto, proponho que ao arguido, AF2 José Manuel Gonçalves de Freixo Boavida, seja aplicada a pena de demissão, nos termos do artigo 72.º, n.º 3, do ED.»

Do mesmo passo, o parecer de fl. 191, que antecedeu o despacho do Sr. Director-Geral da Inspeção Económica, diz: «[...] em princípio a lei disciplinar é atípica, contrariamente ao caso ora em apreço, em que o ED tipifica a pena da infracção em causa como pena de demissão (n.º 3 do artigo 72.º do ED).

Face ao exposto, concordo com o aludido relatório e, consequentemente como as suas conclusões proponho que seja aplicada ao arguido a pena de demissão [...].»

Quanto ao despacho do Sr. Director-Geral, começa por referir: «Constituindo os factos apurados infracção disciplinar punida com a pena de demissão [...].»

E, finalmente, o despacho punitivo impugnado acolhe as conclusões formuladas no relatório do instrutor e «concorda com a pena expulsiva proposta pelo Sr. Director-Geral [...].»

Ou seja: embora seguindo a forma comum do processo disciplinar, sendo o paradeiro do arguido, ora recorrente, perfeitamente conhecido, foi o seu comportamento por falta de assiduidade punida pelo n.º 3 do artigo 72.º, norma esta apenas aplicável ao caso do arguido cujo paradeiro é desconhecido. O que significa que a actividade recorrida errou na aplicação do direito, o que se traduz, no vício de violação de lei.

Servem aqui as considerações do acórdão de 8 de Julho de 1993, proferido no recurso n.º 28 388, já referido:

«Tem sido orientação uniforme desta Secção que o n.º 3 do artigo 72.º do ED deve ser referenciado ao seu n.º 2 e, consequentemente, é apenas aplicável aos arguidos a quem tenha sido levantado «acto por falta de assiduidade» e cujo paradeiro seja desconhecido:

Em tal situação, sendo desconhecido o paradeiro do arguido e dado se presumir o seu propósito de não continuar no desempenho do cargo, ser-lhe-á aplicável a pena de demissão, sem prejuízo de oportuna impugnação ou de requerer a abertura do processo [...].

Se o paradeiro do arguido é conhecido, o processo disciplinar levantado por falta de assiduidade corre os seus trâmites normais do ED sem qualquer especialidade e a falta de assiduidade terá de ser encarada à luz do artigo 26.º, n.º 2, alínea *b*), consoante a valoração que resultar de aplicação dos critérios enunciados no artigo 29.º do referido estatuto (veja-se, neste sentido, entre outros, acórdãos de 29 de Outubro de 1987, recurso n.º 23 068; de 2 de Dezembro de 1987, recurso n.º 24 121; de 12 de Janeiro de 1987, recurso n.º 25 037; de 18 de Março de 1993, recurso n.º 30 730, o parecer da Procuradoria-Geral da República, n.º 143/85, de 20 de Novembro de 1992, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 364, p. 371).

No caso em apreço, em que o paradeiro do arguido era conhecido, se o acto impugnado se baseou no n.º 2 do artigo 73.º do ED «[...] houve erro de aplicação, consubstanciada de vício de violação de lei».

Isto porque, como se salienta no recurso n.º 28 695, acórdão de 4 de Março de 1992, são bem diversos os pressupostos de aplicação

da alínea *b*) do n.º 2 do artigo 26.º, do n.º 3 do artigo 72.º do ED, e, bem assim, também diferente as respectivas penas.

Enquanto na última apenas se prevê a pena de demissão mostrando-se provada a infracção disciplinar da falta de assiduidade, na primeira «prevê-se a aplicação das penas de aposentação compulsiva ou demissão, devendo a falta de assiduidade ser valorada como infracção que inviabilize a manutenção da relação funcional».

Por outras palavras:

É inquestionável que o arguido apenas poderá ser punido se o seu comportamento for susceptível de enquadrar uma infracção disciplinar, tal como se definiu o artigo 3.º do ED — «[...] o facto, ainda que meramente culposo, praticado pelo funcionário ou agente com violação de alguns deveres gerais ou especiais decorrentes da função que exerce».

No caso dos autos, por violação do dever de assiduidade, o erro da alínea *g*) do n.º 4 do artigo 3.º, que o n.º 11 do mesmo artigo define como a «exigência de comparecer regular e continuamente ao serviço».

Ora, é sabido que a pena de demissão é aplicável em geral às infracções que inviabilizaram a manutenção da relação funcional. Do mesmo passo, a de aposentação compulsiva que, porém, também se aplica nos casos de comprovada incompetência profissional ou falta de idoneidade moral para o exercício das funções (artigo 26.º do ED).

O artigo 26.º, na alínea *h*) do seu n.º 1 prevê a aplicação daquelas penas aos funcionários e agentes que «dentro do mesmo ano civil derem cinco faltas seguidas ou 10 interpoladas sem justificação»!

Os artigos 71.º e 72.º estatuem que o arguido será demitido, mostrando-se a sua falta de assiduidade pela falta de comparência ao serviço durante cinco dias seguidos ou 10 dias interpolados sem justificação.

Decorre de tais normativos que sendo o seu desiderato igual, resta diferente, como já se adiantou, o pressuposto do conhecimento, ou não, do paradeiro do arguido.

É que, visando eles sancionar a inviabilização da manutenção da relação funcional, no caso do artigo 72.º, sendo desconhecido o paradeiro do arguido, por este mesmo motivo é de presumir a sua intenção de não continuar no exercício de funções. Por isso o formalismo do referido normativo.

Não se trata, pois, em rigor, neste caso, de uma aplicação automática da pena de demissão, pois, que à infracção disciplinar tem sempre que presidir a culpa, mas de presumir esta, consubstanciada naquela intenção de abandonar o cargo (cf. n.º 2 do artigo 71.º).

Diferentemente, sendo conhecido o paradeiro do arguido, o processo já seguirá os trâmites normais da produção da prova, seja sobre a ilicitude de facto, seja sobre a culpa, e, havendo de concluir pela penalização, há-de esta obedecer aos critérios do artigo 28.º do ED, bem podendo acontecer que aquele haja de subsumir-se à alínea *h*) do n.º 2 do artigo 26.º ou não.

Como se diz no acórdão já citado, de 8 de Julho de 1993 (recurso n.º 28 380), «[...] mesmo que se chegue à conclusão que as faltas injustificadas o foram sem motivos atendíveis, havendo, assim, elementos que alicercem um juízo de censuralidade e punitivo, sob o ponto de vista disciplinar, porém, isto não implica que deva ser automaticamente aplicada ao arguido a pena de aposentação compulsiva

ou de demissão nos termos da alínea *h*) do n.º 5 do artigo 26.º do ED.

É que a infração prevista e punida neste dispositivo legal [...] é integrada, em geral, por factos que impliquem a inviabilidade de manutenção da relação do arguido com a função que desempenha ou que revelem a incompetência profissional do seu autor ou a in-doneidade moral para o exercício da função».

Nos demais casos, não se verificando tais pressupostos, claro está que não poderá aplicar-se aquelas penas mas outra do naipe que o ED evidencia. No mesmo sentido, o acórdão de 3 de Outubro de 1991, no recurso n.º 26 616.

Ora, tal inviabilização da relação funcional é, no caso da falta de assiduidade, aferida pelo referido desinteresse do funcionário pelo posto de trabalho.

Significa isto que, no caso *sub judice*, este pressuposto fundamental haveria de ser provado, pois ele é o limite último da ilicitude e da culpa que preencheu o tipo das penas de demissão por falta de assiduidade.

Tal investigação e prova não foi feita.

Antes, precipitadamente, se partiu da eventual injustificação das faltas dadas pelo recorrente, por pretensa invalidade dos atestados médicos que apresentou por serem intempestivos, para ultrapassado os limites da lei, aplicar, «automaticamente», a pena de demissão.

Ora, do que se deixa dito, pode concluir-se que, mesmo não verificada a justificação da ausência, não se lhe segue obrigatoriamente a subsunção jurídica da pena expulsiva.

Há todo umambeante possível de consequência jurídico-punitiva que não se queda naquela infração, embora também, obviamente, se lhe possa subsumir se a ausência injustificada implicar a inviabilização da manutenção da relação do emprego.

Veja-se o que diz o acórdão de 7 de Outubro de 1991 (recurso n.º 26 616): «A grave sanção que é a pena de demissão quando prescrita, por lei, para punir a violação do dever de assiduidade tem como sua razão de ser o desinteresse do agente pelo próprio posto de trabalho. E por essa razão que, não obstante ser verificado um certo número de faltas ao serviço nem a apresentação de justificação, ainda é necessário instaurar procedimento disciplinar, precisamente para verificar se aquela ausência tem um carácter censurável ao ponto de demonstrar a inviabilidade da manutenção da relação funcional, podendo mesmo acontecer que a ausência do funcionário releva para outros efeitos como a perda de vencimento e de antiguidade mas seja considerada como não relevante para efeitos disciplinares. A esta conclusão nos conduz o disposto no artigo 71.º, n.º 2, do ED ao afirmar que, não obstante o levantamento do acto por falta de assiduidade, pode a ausência ser considerada justificada, «se o funcionário fizer prova de motivos atendíveis». E mais adiante: «Na perspectiva em que nos colocamos, não importa saber onde devia ser apresentada a justificação da situação de doença [...], pois o que releva é a situação de ausência do seu local de trabalho por motivo atendível, já que o erro sobre o local da apresentação da justificação das faltas, a existir, pode configurar infração disciplinar, mas não pode configurar a materialidade descrita no artigo 26.º, n.º 1, alínea *h*), do ED aprovado pelo Decreto-Lei n.º 24/84 [...].».

Ou, como relata o acórdão de 8 de Julho de 1993 (recurso n.º 28 360): «A inverificação mesmo do ponto de vista disciplinar,

da justificação da ausência [...] não implica a subsunção automática na alínea *h*) do n.º 2 do artigo 26.º

É que uma coisa são as faltas dadas ‘sem justificação’, como se refere naquele dispositivo legal, isto é, com ausência de justificação ou com justificação falsa, que implica a inviabilidade da manutenção da relação do arguido com a função que desempenha e a ablação do elemento que lhe deu causa e, assim, a sua subsunção naquele normativo legal. E outra coisa são as faltas injustificadas, como as do agravado, em que foi dada uma justificação, mas, ou porque esta foi dada fora do prazo, ou porque não se indicou o domicílio onde poderia ser verificada a doença, ou porque ali se não foi encontrado quando se procura a verificação daquela, a ausência é injustificada, mesmo sob o ponto de vista disciplinar, e, assim, a subsunção, para efeitos de aplicação da pena desta natureza — para além da injustificação das faltas, que já revelam juízo de causa e de punição, com as consequências específicas daí advenientes — não deve ser feito no artigo 26.º do ED, mas sim em qualquer dos normativos dos artigos 71.º e seguintes, de acordo com o preceituado nos artigos 28.º e 4.º, n.º 2, do mesmo estatuto [...].»

O que acaba de ser transcrito aplica-se inteiramente ao nosso caso.

O que neste aconteceu foi que, além do errado enquadramento jurídico no n.º 3 do artigo 72.º do ED pelas razões já ditas, a entidade recorrida fez uma aplicação automática da pena de demissão, tanto quanto a considerou típica naquele sentido.

Ora, também já vimos, o substrato de ilicitude disciplinar que devia presidir ao caso *sub judice*, resulta diferentemente, não da ausência injustificada em si, mas da revelação que porventura ela possa transparecer da inviabilização da manutenção da relação funcional, juízo que cabe à entidade punidora.

Nesta perspectiva, mais do que a conformidade legal da justificação da doença, segundo os n.ºs 3 e 4 do artigo 28.º do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro — e não há dúvidas que, no caso negativo, a injustificação só abrange o período de faltas dadas até à data da entrada do documento comprovativo nos serviços — importa é averiguar da atendibilidade, ou não, da ausência ao trabalho do recorrente, face às respectivas motivações — doença ou deslocações a Campo Maior — para efeitos de ajuizar sobre o desiderato da norma do artigo 26.º do ED — a inviabilização da manutenção da relação de emprego público. E, assim, tal normativo só se aplicará se a resposta for punitiva, se o não for mas, não obstante, o comportamento do recorrente infringir disciplinarmente as normas do serviço, haverá de aplicar-se então o dispositivo consentâneo. Nos termos do artigo 28.º do ED.

Procedem, assim, os vícios de violação de lei arguidos.

Finalmente, com tal procedência, prejudicado fica o conhecimento da conclusão 4.ª das alegações do recorrente, acerca da agravante da acumulação de infracções prevista na alínea *f*) do artigo 31.º do ED.

Nestes termos, se decide dar provimento ao recurso nos termos referidos.

Sem custas.

lisboa, 24 de Maio de 1994. — Rui Manuel Pinheiro Moreira (relator) — Ilídio José Pereira da Silva — José Acácio Dimas de Lacerda. — Fui presente, António M. Assunção Pereira.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Concurso. Critérios de classificação. Divulgação atempada dos critérios de classificação.

Doutrina que dimana da decisão:

Viola o princípio da divulgação atempada dos critérios de classificação, consagrado na alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, o júri do concurso que na mesma reunião em que fixa tais critérios os aplica aos candidatos.

Recurso n.º 31 819, em que são recorrente Ana Maria Martins Novo da Silva Kendall e recorrido o Ministro da Justiça. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

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

Ana Maria Martins Novo da Silva Kendall, melhor identificada nos autos, recorre para esta Secção do despacho do Ministro da Justiça, de 19 de Novembro de 1992, o qual lhe negou provimento ao recurso hierárquico interposto do despacho de homologação da lista de classificação final no concurso interno de acesso para o provimento — em regime de reserva de recrutamento — de um lugar de técnico superior de 1.ª classe do quadro de pessoal da Direcção-Geral dos Serviços Judiciários, lista essa em que a mesma recorrente surgiu graduada em 2.º lugar.

Alega, como fundamento do recurso, vícios de forma e de violação de lei; requereu a citação da contra-interessada — 1.ª classificada no dito concurso —, Fernanda Maria Pereira Gomes de Oliveira Amen.

Notificada a autoridade recorrida, veio ela responder, sustentando a improcedência do recurso.

Igualmente contestou a recorrida particular em idêntico sentido, depois de citada para o efeito.

Alegou finalmente a recorrente, formulando as seguintes conclusões, que se transcrevem:

«O despacho recorrido é anulável por vício de violação de lei, por erro quanto aos pressupostos de facto e por vício de forma, devendo os mesmos ser apreciados de harmonia com a ordem que se segue:

1 — Por violação da lei:

a) Porquanto se encontrou numa única acta a definição dos critérios de classificação, da elaboração dos critérios de classificação, da elaboração da grelha e fórmulas classificativas, a adopção da entrevista como método de avaliação complementar, a referência à entrevista às candidatas, a sua classificação e ordenação.

A reunião de todos estes objectivos no mesmo momento e no mesmo documento viola o estatuído no n.º 1 do artigo 32.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, que pressupõe a existência de diferentes momentos para a concretização daquelas metas.

b) Ao escamotear a ‘qualificação profissional’ entre os parâmetros de avaliação curricular a serem ponderados, o júri não observou o disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

c) O acto recorrido enferma de violação de lei por erro nos pressupostos de facto, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 298/88, em virtude de o júri não ter considerado na acta homologada, para efeitos de apreciação e classificação da rogante, os cursos académicos que a mesma declarou possuir sob compromisso de honra, sem ter procedido, em caso de dúvida, a qualquer esclarecimento sobre a sua existência, consoante lhe facultava o n.º 3 do artigo 19.º daquele diploma.

Os cursos recusados revestem particular importância no que tange à apreciação do mérito da alegante, nomeadamente em sede da sua qualificação e exigência profissional para o lugar posto a concurso.

d) No que concerne ao parâmetro ‘experiência profissional’, o despacho impugnado viola o comando da alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 498/88, por a acta do concurso patentear erro de cálculo sobre a experiência profissional, já que as diversas componentes da sua área funcional foram contadas para aquele efeito de forma compartimentalizada e desdobrada no tempo.

A recorrente, durante o período de tempo a que a experiência profissional se reportava, desempenhou indiferenciadamente todas as tarefas que, em conjunto, consubstanciavam as áreas em concurso.

e) Atenta a ponderação atribuída à licenciatura, o júri violou o estatuído na alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 498/88, quer no seu espírito, quer na sua letra.

Ao sobrevalorizar o mestrado e o doutoramento — fazendo crer que para o lugar de técnico superior de 1.ª classe a posse daqueles graus académicos seria fundamental —, o júri, implicitamente, desvalorizou a habilitação académica de base legalmente exigida: licenciatura.

2 — Por vício de forma:

f) Porquanto contendo o despacho recorrido uma decisão desfavorável à recorrente, deveria ter sido observado o disposto no artigo 100.º do Código de Procedimento Administrativo, tendo sido, por consequência, preterida uma formalidade essencial.

g) A acta lavrada pelo júri do concurso em apreço, em 8 de Abril de 1992, encontra-se deficientemente fundamentada, não sendo possível reconstituir o seu itinerário cognoscitivo, pelo que se encontra inquinada de vício de forma por violação do disposto nos n.ºs 2 e 3 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, o mesmo acontecendo com o despacho que homologou a acta e com o despacho de indeferimento, de 19 de Novembro de 1992.

Com efeito, da análise à acta do concurso observa-se que nela são vertidos os critérios de classificação e procedendo-se à elaboração da grelha e da fórmula classificativa, operando-se, simultaneamente, a classificação e ordenação dos candidatos.

Ao integrar na mesma acta uma série de objectivos (indicação dos métodos de selecção, implementação dos mesmos às candidatas, entrevista e classificação) tornou-se impossível reconstituir o iter cognoscitivo do júri, porquanto a presumível ‘fundamentação’ aí expressa não se apresenta como clara, congruente, suficiente e concreta.

h) Não obstante o aviso de abertura do concurso assinalar que na ‘avaliação curricular serão ponderadas a habilitação académica

de base, a formação, a qualificação e a experiência profissional' a acta do concurso, no que se refere aos métodos de selecção, não considera o parâmetro 'qualificação profissional', sem avançar, contudo, a razão justificativa de tal desconsideração, ao arrepio do que é imposto por lei.

i) Não foram consideradas à alegante diversos cursos por si adquiridos, designadamente o de *Associate in Arts Degree* obtido nos Estados Unidos da América com a classificação final de 15 valores, o 12.º ano do American Language Institute of Lisbon e a sua inscrição no curso do post-graduação em Ciências Documentais na Universidade de Lisboa, que terminou em Julho de 1993 com a classificação final média de 14 valores.

Não se alcança do teor das actas quais as razões que conduziram o júri ao menosprezo de tais conhecimentos que se prendem com a qualificação profissional da recorrente e que tanta afinidade apresentam com as áreas em concurso.

j) O item 'formação profissional' sofre de vício de forma por fundamentação deficitária, na medida em que o júri não exprime as razões que presidiram à selecção dos cursos para esses efeitos.

Estranha-se que à candidata que ficou classificada em 1.º lugar tenha sido contabilizado um curso de dactilografia que não apresenta qualquer afinidade funcional com o lugar a prover e se tenham desconsiderado os cursos atrás referidos, bem como o estágio de oficiais de justiça que frequentou com êxito a ora suplicante.

l) Em sede de 'experiência profissional' a fundamentação é inexistente, porquanto nas áreas que a integrem foram contabilizados à rogante 1 ano e 8 meses em cada uma das áreas e não na sua totalidade, não se vislumbrando, mais uma vez, os motivos que conduziram o júri a tomar esta decisão.»

Contra-alegou a autoridade recorrida, pugnano pelo improvemento do recurso.

Nesta Secção, a Ex.^{ma} Magistrada do Ministério Público emitiu parecer no sentido de o mesmo dever merecer provimento, uma vez enfermar o despacho recorrido de diversos vícios de violação de lei, a saber:

Violação de norma da alínea c) do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 498/88, uma vez não ter o júri, como aqui se preceitua, feito a divulgação atempada do sistema de classificação que, no caso, adoptou para a avaliação das candidatas, já que, na mesma reunião em que deliberou quanto ao sistema de classificação, procedeu àquela avaliação.

Violação do disposto no artigo 77.º, alínea b), do referido diploma, por não ter o júri inserido o factor «qualificação profissional» na avaliação curricular feita.

Violação do artigo 79.º, alínea c), do mesmo diploma, resultante de a valoração do factor «formação profissional», tal como feita pelo júri, ter consistido em mera avaliação quantitativa, em função do número de horas de duração dos cursos nesse factor considerados, quando aquele preceito impõe uma avaliação qualitativa.

Finalmente, o aludido parecer, quanto aos restantes vícios de violação de lei que diz invocados pelo recorrente — diminuição do peso valorativo da licenciatura em confronto com o mestrado e o doutoramento, erro de cálculo quanto à avaliação da experiência profissional e violação do artigo 100.º do Código de Procedimento Administrativo —, considera que os mesmos se não verificam.

O primeiro destes porque, segundo o parecer, se trata de aspecto relacionado com a discricionariedade técnica; o segundo (erro de cálculo) porque se não detecta; e, finalmente o terceiro e último (violação do artigo 100.º do Código de Procedimento Administrativo), porque esta disposição não é aplicável à decisão que conheça de recurso hierárquico.

Quanto aos vícios de forma invocados pela recorrente, o parecer da Ex.^{ma} Magistrada do Ministério Público, cuja síntese se está agora a fazer, defende o entendimento de o respectivo conhecimento se encontrar prejudicado pela procedência que nele se defende, como vimos, dos aludidos vícios de violação de lei.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir, começando naturalmente pela recolha da matéria de facto pertinente.

Por aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 288, de 14 de Dezembro de 1991, foi declarado aberto, entre outros, concurso interno geral de acesso para provimento de um lugar, em regime de reserva de recrutamento, de técnico superior de 1.ª classe do quadro de pessoal da Direcção-Geral dos Serviços Judiciários, indicando-se no n.º 4 de tal aviso que o método de selecção a adoptar no dito concurso seria o da avaliação curricular, na qual seriam ponderadas «a habilitação académica de base, a formação, a qualificação e a experiência profissionais, de acordo com as áreas de actividades expressas no conteúdo funcional», referindo-se ainda que a avaliação curricular «poderá ser complementada por entrevista, que terá por fim determinar e avaliar as capacidades e aptidões dos candidatos por comparação com o perfil de exigências da função».

Ao concurso assim aberto concorreram a ora recorrente e a recorrida particular, Fernanda Maria Pereira Gomes de Oliveira Amen, os quais nele foram admitidas.

Do processo administrativo de tal concurso consta apenas uma acta referente à actividade dele do respectivo júri.

Nessa acta, que diz respeito a uma reunião desse órgão realizada em 8 de Abril de 1992, na Direcção-Geral dos Serviços Judiciários, depois de algumas considerações de conteúdo genérico, exarou-se o seguinte:

«O júri deliberou adoptar os seguintes critérios de avaliação: Ponderar os seguintes parâmetros de avaliação, subdividindo-os em indicadores, como a seguir se indica:

Formação profissional:

A — Formação — (.08).

Experiência profissional:

B — Documentação — (.13);

C — Organização — (.13);

D — Produção — (.13);

E — Outros afins — (.13).

Classificação de serviço:

F — Classificação de serviço dos últimos três anos — (.08).

Tempo de serviço:

G — Categoria — (.08);

H — Carreira — (.08);

I — Função pública — (.08);

J — Habilitações académicas.»

E logo a seguir à parte acabada de transcrever, deixou-se consignado na referida acta mais o seguinte:

«Desta forma o júri entendeu considerar dois níveis de ponderação.

Por um lado, atribuindo-se .13 a experiência profissional na área de documentação, em organização, em traduções e em outras áreas afins, por se tratar das áreas de actividade com mais interesse para o desempenho das funções inerentes ao posto de trabalho que se pretende preencher. Por outro lado, atribuindo-se .08 à formação profissional, à classificação do serviço, ao tempo de serviço na categoria, na carreira, na função pública e às habilitações literárias por considerar que estes parâmetros de avaliação, embora menos relevantes que os primeiros para o exercício das funções, também determinantes para a avaliação das aptidões e mérito dos candidatos.

Na transformação das variáveis atrás citadas em índices, o júri entendeu utilizar os seguintes critérios:

No cálculo da pontuação da formação profissional podem ser utilizados separada ou conjuntamente, se puder ser aplicado a todos os candidatos, menções qualitativas de *Regular*, *Suficiente*, *Bom* ou *Muito bom*, correspondendo a cada uma, respectivamente, 10, 13, 16,5 e 20 pontos. A cada uma destas pontuações faz-se corresponder uma determinada situação, ou seja, a candidatos sem formação são-lhe atribuídos 10 pontos; até três cursos ou 100 horas de formação são-lhe atribuídos até 13 pontos; até cinco cursos ou 200 horas de formação são-lhe atribuídos até 16,5 pontos e finalmente mais de cinco cursos ou mais de 200 horas são-lhe atribuídos até 20 pontos. Quando não for possível determinar o número de horas de formação de todos os candidatos utiliza-se apenas o número de cursos de cada candidato.

Na avaliação de *B* a *E*, combinam-se as quatro menções qualitativas (*Regular*, *Suficiente*, *Bom* e *Muito bom*) com o tempo de serviço, aproximado, de permanência em cada uma das áreas, com uma amplitude que vai desde os 6 até aos 20 pontos, no sentido de ultrapassar a dificuldade que existe por vezes em afectar o tempo de experiência de cada candidato em cada uma das áreas de actividade.

No cálculo da classificação de serviço, variável *F*, entendeu-se, dada a frequente sobreavaliação deste indicador por parte dos serviços, pontuar em 10 pontos, três *Bons*; com 12 pontos, dois *Bons* e um *Muito bom*; com 14 pontos, um *Bom* e dois *Muito bons* e com 16 pontos, três *Muito bons*. Esta pontuação, caso todos os candidatos apresentem classificação quantificada, poderá ser ponderada, através da média do somatório da pontuação com a média da classificação.

Na quantificação dos variáveis *G* a *I* faz-se corresponder três anos de antiguidade a 9,5 pontos; de três a seis anos, 13 pontos; de seis a nove anos, 16,5 pontos, e mais de nove anos 20 pontos.

Finalmente, no cálculo das habilitações literárias atribui-se 13, 16,5 e 20 pontos, respectivamente, à licenciatura, mestrado e doutoramento, ponderando cada um dos níveis de habilitação com as respectivas médias finais de curso, ou seja, a pontuação é determinada através da média do somatório da pontuação inicialmente dada a cada um dos níveis com a média de curso de cada candidato. Quando não for possível ponderar as habilitações literárias utiliza-se apenas o índice correspondente a cada nível.

Pela publicação de trabalhos relacionados com as áreas em questão será acrescido um valor à média final.

Em caso de empate, desempata a seu favor o candidato que tiver maior tempo de serviço na categoria, na carreira ou na função pública.

Em suma, podemos sintetizar as referidas determinação nas fichas individuais de análise curricular, que se juntam em anexo, com a respectiva valoração.

Deliberou ainda o júri submeter as candidaturas a uma prova de entrevista com vista a analisar a respectiva experiência e aptidões profissionais nas seguintes áreas:

- A* — Tratamento documental e informático de legislação e publicações;
- B* — Boletins bibliográficos;
- C* — Pareceres sobre selecção e aquisição de espécies bibliográficas;
- D* — Organização administrativa;
- E* — Produção.

ponderando cada uma destas áreas numa escala de 0 a 4 valores, sendo o equivalente a nenhuma experiência ou aptidão na área, 2 equivalente a experiência ou aptidão, e a excelente experiência ou aptidão.

Assim, foi o seguinte o resultado obtido na entrevista:

Nome	Área					Entrevista
	<i>A</i>	<i>B</i>	<i>C</i>	<i>D</i>	<i>E</i>	
Ana Maria Kendall	4	3	4	2	2	=15 valores.
Fernanda Maria Amen	3	2	4	2	4	=15 valores.

Concluídos os métodos de selecção aplicados e, de acordo com a fórmula inicialmente prevista:

$$CF = \frac{AC + E}{2}$$

em que:

- CF* = Classificação final;
- AC* = Avaliação curricular;
- E* = Entrevista;

poderando-se de igual modo a avaliação curricular e a entrevista.

As candidatas ficaram assim ordenadas segundo a classificação final obtida:

Nome da candidata	<i>AC</i>	<i>E</i>	<i>CF</i>
Fernanda M. P. G. O. Amen	14,810	15	14,905
Ana Maria N. S. Kendall	13,380	15	14,180

Deliberou ainda o júri, nos termos do artigo 33.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, enviar para publicação [...]»

As fichas individuais de análise curricular, referidas na acta acabada de transcrever, elaboradas pelo júri para efeitos classificativos, mostram-se como segue.

Candidata Fernanda Amen:

4146

		<i>Regular</i>	<i>Suficiente</i>	<i>Bom</i>	<i>Muito bom</i>	Parciais
Formação profissional.	Dois cursos de informática . . . Um curso de análise documental. Curso de dactilografia e epistolografia. Cursos de línguas A — Formação (×.08)	Sem formação 10	Até três cursos de formação (ou 100 h). 13	Até cinco cursos de formação (ou 200 h). 16,5	Mais de cinco cursos de formação (ou >200 h). 20	20 1,600
	B — Documentação (×.13) 2 anos, 6 meses e 15 dias	≤ 2 anos 9,5	> 2 < 5 anos 13	> 5 < 8 anos 16,5	> 8 anos 20	10,5 1,365
	C — Organização (×.13) 3 anos e 4 meses	≤ 2 anos 9,5	> 2 > 5 anos 13	> 5 < 8 anos 16,5	> 8 anos 20	11 1,430
	D — Tradução (×.13) 7 anos e 9 meses	≤ 2 anos 9,5	> 2 < 5 anos 13	> 5 < 8 anos 16,5	> 8 anos 20	16 2,080

		<i>Regular</i>	<i>Suficiente</i>	<i>Bom</i>	<i>Muito bom</i>	Parciais
Classificação de serviço.	E — Outros afins (×.13) 3 anos, 10 meses e 15 dias	≤ 2 anos 9,5	> 2 < 5 anos 13	> 5 < 8 anos 16,5	> 8 anos 20	11,5 1,495
	F — <i>Muito bom</i> (×.08)	$\frac{10+\text{mês} \times 2}{2}$ a)	$\frac{12+\text{mês} \times 2}{2}$ b)	$\frac{14+\text{mês} \times 2}{2}$ c)	$\frac{16+\text{mês} \times 2}{2}$ d)	16 1,280
Tempo de serviço	G — Categoria (×.08) 11 anos, 10 meses e 26 dias	3 anos 9,5	> 3 < 6 anos 13	> 6 < 9 anos 16,5	> 9 anos 20	18,5 1,480
	H — Carreira (×.08) 11 anos, 10 meses e 26 dias	3 anos 9,5	> 3 < 6 anos 13	> 6 < 9 anos 16,5	> 9 anos 20	18,5 1,480
	I — Função pública (×.08) 18 anos, 8 meses e 25 dias	3 anos 9,5	> 3 < 6 anos 13	> 6 < 9 anos 16,5	> 9 anos 20	20 1,600

4147

		<i>Regular</i>	<i>Suficiente</i>	<i>Bom</i>	<i>Muito bom</i>	Parciais
Habilitações literárias.	<i>J</i> — Lic. Filologia Germânica (×.08).	—	Licenciatura 12+mês/2 12 12,5	Mestrados 16,5m/2	Doutoramento 20+mês/2	12,5 1,000
		<i>Total</i>				

a) Três *Bons*; b) dois *Bons* e um *Muito bom*; c) um *Bom* e dois *Muito bons*; d) três *Muito bons*.
Cursos de línguas: Francês, Inglês, Alemão e Espanhol.

Candidata Ana Maria Kendall (ora recorrente):

		<i>Regular</i>	<i>Suficiente</i>	<i>Bom</i>	<i>Muito bom</i>	Parciais
Formação profissional.	<i>A</i> — Formação (×.08)	Sem formação	Até três cursos de formação (ou 100 h).	Até cinco cursos de formação (ou 200 h).	Mais de cinco cursos de formação (ou >200 h).	14
	<i>C</i> . análise documental DW3 MS-DOS — DW4, Ienosys Q. Office.	10	13	16,5	20	1,120

		<i>Regular</i>	<i>Suficiente</i>	<i>Bom</i>	<i>Muito bom</i>	Parciais
Formação profissional.	<i>B</i> — Documentação (×.13)	≤ 2 anos	> 2 < 5 anos	> 5 < 8 anos	> 8 anos	11
	1 ano e 8 meses	9,5	13	16,5	20	1,430
	<i>C</i> — Organização (×.13)	≤ 2 anos	> 2 > 5 anos	> 5 < 8 anos	> 8 anos	11
	1 ano e 8 meses	9,5	13	16,5	20	1,430
Formação profissional.	<i>D</i> — Tradução (×.13)	≤ 2 anos	> 2 < 5 anos	> 5 < 8 anos	> 8 anos	10
	7 anos e 8 meses	9,5	13	16,5	20	1,300
Formação profissional.	<i>E</i> — Outros afins	≤ 2 anos 9,5	> 2 < 5 anos 13	> 5 < 8 anos 16,5	> 8 anos 20	11,5 1,280
	Classificação de serviço.	<i>F</i> — <i>Muito bom</i> (×.08)	$\frac{10+\text{mês}\times 2}{2}$ <i>a</i>)	$\frac{12+\text{mês}\times 2}{2}$ <i>b</i>)	$\frac{14+\text{mês}\times 2}{2}$ <i>c</i>)	$\frac{16+\text{mês}\times 2}{2}$ <i>d</i>)

	Regular	Suficiente	Bom	Muito bom	Parciais
G — Categoria (x.08) 5 anos e 6 meses	3 anos	> 3 < 6 anos	> 6 < 9 anos	> 9 anos	12,5
	9,5	13	16,5	20	1,000
H — Carreira (x.08) 5 anos e 6 meses	3 anos	> 3 < 6 anos	> 6 < 9 anos	> 9 anos	12,5
	9,5	13	16,5	20	1,000
I — Função pública (x.08) 13 anos	3 anos	> 3 < 6 anos	> 6 < 9 anos	> 9 anos	18
	9,5	13	16,5	20	1,440
Habilitações literárias.	Licenciatura 13 + mês/2	Mestrado 16,5 + mês/2	Doutoramento 20 + mês/2		13
	13 13				1,040
<i>Total</i>					13,380

a) Três Bons; b) dois Bons e um Muito bom; c) um Bom e dois Muito bons; d) três Muito bons.

A classificação e graduação, acima referidas, feitas pelo júri do concurso — de que resultou, como se viu, ficar a ora recorrida particular, Fernanda Maria P. G. Oliveira, em 1.º lugar (com 14,905 valores), enquanto a recorrente se posicionava em 2.º lugar (com 14,180 valores) — foram depois homologadas por despacho de 10 de Abril de 1992, do director-geral dos Serviços Judiciários, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 118, de 22 de Maio de 1992, despacho esse que a recorrente impugnou na via hierárquica para o Ministro da Justiça, por petição entrada no seu Gabinete em 1 de Junho de 1992, através da qual concluía, com base nas «patentes violações de lei» de que o despacho recorrido, no seu dizer, enfermava, pela revogação.

Remetido o recurso à Direcção-Geral dos Serviços Judiciários, elaborou então o presidente do júri do concurso o parecer, de fl. 81 a fl. 94 do instrutor, no qual defendeu a total improcedência do mesmo recurso.

Foi depois ouvida a Auditoria Jurídica do Ministério, a qual produziu sobre a matéria a informação de fl. 66 a fl. 86 dos autos, na qual se concluía do seguinte modo:

«a) A acta que define os critérios de classificação encontra-se deficientemente fundamentada, não sendo através dela possível reconstituir o itinerário cognoscitivo do júri.

b) A mesma acta, para além da definição daqueles critérios e elaboração da grelha e fórmula classificativas, procede, simultaneamente, à classificação e ordenação dos concorrentes, não tendo, consequentemente, a escolha e necessária fundamentação dos critérios e métodos selectivos sido produzida em momento distinto e anterior ao da apreciação e ordenamento dos candidatos;

c) O despacho que homologou aquela acta, padece, pelas razões apontadas, de vício de forma;

d) Na apreciação curricular dos candidatos não foi considerada a «qualificação profissional», quer autonomamente, quer associada, de modo devidamente fundamentado, à experiência profissional, tendo o despacho recorrido, por esse motivo, violado o disposto no artigo 27.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei n.º 498/88 e o n.º 4 do aviso de abertura do concurso;

e) Enferma, igualmente, aquele acto de violação de lei [artigo 27.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei n.º 498/88], de erro nos pressupostos de facto, na medida em que o júri não considerou na acta que homologou, para efeitos de apreciação e classificação da recorrente, os cursos académicos que a mesma declarou possuir sob compromisso de honra e foram aceites aquando da entrega da sua candidatura, sem ter procedido, em caso de dúvida, a qualquer esclarecimento sobre a existência, consoante lhe permitia o n.º 3 do artigo 19.º, do Decreto-Lei n.º 498/88;

f) Padece, ainda, aquele despacho, do mesmo vício, por erro de cálculo sobre a experiência profissional da recorrente, e porventura da outra candidata, já que as diferentes componentes da sua área funcional foram contadas para aquele efeito de forma compartimentalizada e desdobrada no tempo.

O acto recorrido violou, assim, uma vez mais, o artigo 27.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei n.º 498/88, porquanto a recorrente, durante o período de tempo a que a experiência profissional na área do seu cargo se reportava, desempenhou, indiscriminadamente todas as tarefas que, em conjunto, consubstanciavam aquela área.»

E o aludido parecer da Auditoria Jurídica, depois de assim concluir, formulava a seguinte proposta quanto ao recurso hierárquico da ora recorrente:

Nessa conformidade, permitimo-nos sugerir a VV. Ex.^{as} a revogação do despacho recorrido que, em nosso entender, salvo melhor opinião enferma dos vícios referidos, devendo o concurso em causa ser anulado a partir, inclusive, da acta em que foram definidos os critérios de avaliação, grelha e fórmula classificativa que, igualmente, deverão ser reformulados.»

Também a então contra-interessada e ora recorrida particular, Fernanda de Oliveira Amen, foi notificada, nos termos do artigo 171.º do Código de Procedimento Administrativo, para se pronunciar sobre o já referido recurso hierárquico, tendo a mesma sustentado a sua improcedência.

Seguidamente, foi elaborada, no gabinete da autoridade ora recorrida, a informação, de fl. 9 a fl. 98 dos autos, na qual se concluiu — depois de se tentar rebater toda a argumentação desenvolvida naquele recurso — não ter havido qualquer vício de forma ou de violação de lei por erro nos pressupostos de facto que inquinasse o despacho que homologara a lista de classificação final do aludido concurso, pelo que se propunha que se indeferisse o recurso hierárquico.

Sobre a referida informação exarou então o Ministro da Justiça, com data de 19 de Novembro de 1992, o seguinte despacho:

«Concordo, pelo que indefiro.»

Este o acto contenciosamente impugnado no presente recurso.

Fixada a matéria de facto, importa entrar na apreciação do mérito do recurso, por a tal nada obstar, seguindo para o efeito, na ordem dos vícios respectivos, a indicada pela recorrente nas suas alegações, temperada pela apreciação conjunta de vício alegado pelo Ministério Público, conforme melhor adiante será explanado.

O primeiro dos vícios que a recorrente imputa ao despacho de homologação da lista de classificação final do concurso, e assim ao acto contenciosamente impugnado que o manteve pelo indeferimento do recurso hierárquico, é o da violação do n.º 1 do artigo 32.º, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, diploma que disciplina, como é sabido, o regime dos concursos de pessoal, em geral, na função pública, e sob cujo império o concurso em causa decorreu, já que, segundo a recorrente, o júri concretizou numa única acta a definição dos critérios de classificação, da elaboração da grelha e das fórmulas classificativas, contrariando o disposto no aludido preceito legal — conclusão a) das suas alegações.

«Segundo tal preceito, finda a aplicação dos métodos de selecção, o júri procederá, no prazo máximo de 15 dias, à classificação e ordenação dos candidatos e elaborada acta da qual constará a lista de classificação final e sua fundamentação.»

Sendo todas as operações em que se analisa o concurso da responsabilidade de um júri (artigo 10.º, n.º 1, do referido diploma), órgão colegial que forma a sua vontade através de votação dos seus titulares, a acta como documento destina-se a certificar essas mesmas operações, através das deliberações respectivas (do respectivo extracto), não interessando para o caso *sub judice* saber se a mesma constitui uma mera formalidade *ad probationem* ou antes *ad substantiam*.

Sendo essa a finalidade da acta, é evidente que o júri será livre de elaborar uma só — na qual incluirá o relato de todas as operações (deliberações) tomadas por esse órgão —, como, diferentemente, lavrar tantas as actas quanto as reuniões do referido órgão onde aquelas tiveram lugar.

O preceito do referido artigo 32.º, n.º 2, nada dispõe no aspecto considerado, o que é compreensível, por se tratar de matéria puramente burocrática, da competência do júri, apenas formulando, nesse âmbito, uma regra de alcance geral: a acta (ou actas) deverá ser elaborada de forma a nelas constar a lista classificativa e respectiva fundamentação, ou seja, o relato de todas as operações realizadas pelo júri das quais aquela veio a resultar como resultado lógico.

Desde que este objectivo seja salvaguardado, o júri do concurso goza de toda a liberdade na conformação da ou das actas relativas às suas reuniões (deliberações), salvo evidentemente no aspecto da sua exactidão pelos factos ocorridos, aspecto esse, aliás, que, no caso, nem sequer vem posto em causa.

Daí que não haja propriamente, como parece pretender a recorrente, qualquer violação da regra do falado artigo 32.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 498/88, resultante de o júri ter elaborado uma só acta, onde vem relatado o que esse órgão deliberou em matéria de critérios e fórmulas de classificação e da respectiva aplicação aos candidatos.

O problema tem antes de ser analisado na perspectiva em que a ilustre representante do Ministério Público coloca no seu já aludido parecer, ou seja, na perspectiva da violação da regra do artigo 5.º [n.º 1, alínea c)] daquele mesmo diploma, na parte em que aí se estabelece como um dos princípios a observar nos procedimentos de recrutamento e selecção de pessoal, o que obriga à divulgação atempada do sistema de classificação a utilizar.

Na verdade, segundo o defendido nesse parecer, já o vimos, o júri do concurso, ao concentrar numa só reunião a fixação do sistema de classificação dos candidatos através da adopção da fórmula mais acima referida na matéria de facto, e a avaliação nessa base feita aos mesmos candidatos, teria violado o aludido princípio, que obriga à divulgação atempada do sistema de classificação.

Haverá, pois, que conhecer do aludido vício nesta última perspectiva.

Está assim explicada a razão por que mais acima se havia dito, dever o aludido vício ser apreciado, não na base em que vinha colocado pela recorrente — que vimos já não proceder — mas antes na perspectiva que dele era apresentada pelo Ministério Público.

Procederá, porém, tal vício, com semelhante recorte?

Dispõe, na parte que agora interessa, a alínea c) do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 498/88 — na linha, aliás, do que já dispunha a alínea c) do correspondente artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 44/84, de 3 de Fevereiro, que aquele outro, como é sabido, veio substituir — como um dos princípios a que devem obedecer os processos de recrutamento e selecção de pessoal, de que o do concurso constitui o procedimento normal, o princípio segundo o qual o mesmo se encontra sujeito à divulgação atempada do «sistema de classificação».

Mas o que se deve entender, por o aludido efeito, por divulgação atempada de tal sistema?

A questão já foi posta no plano de saber se a aludida divulgação atempada impunha que o sistema de classificação — que equivale,

em termos práticos, à fórmula que em cada caso o júri adoptou para classificar os candidatos — fosse publicada no próprio aviso de abertura do concurso, questão que obteve resposta negativa (cf., neste sentido, o parecer n.º 106/88, de 26 de Janeiro de 1989, da Procuradoria-Geral da República, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 93, de 21 de Abril de 1989, que, como nele se diz, seguiu o entendimento já anteriormente firmado no parecer n.º 103/85, daquele mesmo corpo consultivo).

Semelhante solução tem por si, como nos lugares citados se refere, não só a letra da própria lei que no artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 44/84, a que corresponde na parte que agora interessa sem a alteração, o artigo 16.º do agora vigente Decreto-Lei n.º 498/88, o qual, ao definir o conteúdo do aviso de abertura do concurso, não inclui nele o anúncio do sistema de classificação, como ainda considerações de irrecusável razoabilidade, já que a solução contrária não só espartharia desde logo e à partida, de modo desnecessário, o júri, que não é responsável pela decisão de abertura do concurso e pela edição do respectivo aviso, como limitaria a liberdade de apreciação que só àquele compete fazer dos candidatos, escolhendo ele próprio o sistema de classificação e fazendo dele aplicação às aptidões profissionais dos candidatos, no exercício de uma actividade que certa tradição jurídica, incluindo a de alguma jurisprudência desta Secção, designa, com ou sem rigor não interessa neste momento, de «discricionariedade técnica».

Mas aquilo que se não aceita é que o aludido princípio da divulgação atempada dos critérios de selecção, ao nível da sua densificação em cada caso concreto, se baste com a simples exteriorização desses mesmos critérios quando feita apenas através das actas das reuniões do júri do concurso, elaboradas em obediência ao disposto no artigo 37.º, n.º 1, daquele Decreto-Lei n.º 498/88.

Pois este preceito, dispondo que finda a aplicação dos métodos de selecção, o júri procederá, no prazo máximo de 15 dias, à classificação e ordenação dos candidatos e elaborará acta da qual constará a lista de classificação e sua fundamentação, visa satisfazer, como resulta até do seu próprio texto, a necessidade de a classificação e graduação feitas pelo júri resultarem fundamentadas e assim também o ser a decisão final homologatória, em obediência ao princípio consignado no artigo 268.º, n.º 3, da Constituição, que, como é sabido, obriga à fundamentação dos actos administrativos quando estes afectem direitos ou interesses protegidos, o que, como é intuitivo, acontece com o acto de classificação e graduação de candidatos em concurso da função pública.

Só que o princípio da divulgação atempada dos critérios de selecção nesse âmbito encontra-se para além dos estritos limites da fundamentação dos actos, da exteriorização do respectivo processo genético, já que pretende atribuir aos interessados — aos candidatos — uma especial garantia de que os mesmos serão classificados e não afeiçoados pelo júri à avaliação que o mesmo pretenda daqueles fazer, descaracterizando a objectividade que deve presidir aos métodos e critérios de avaliação segundo o artigo 5.º, n.º 1, alínea *d*), do mesmo Decreto-Lei n.º 498/88.

Por outro lado, é preciso não esquecer que a interpretação da lei deve ter um mínimo de correspondência na letra da lei — artigo 4.º do Código Civil.

Ora, sob pena de se esvaziar de sentido a expressão literal do preceito, terá de se convir que a atempada divulgação do sistema de classificação de que fala, como vimos, a alínea *c*) do n.º 1 do artigo 5.º daquele Decreto-Lei n.º 498/88, significa que essa divulgação terá feita antes de o júri do concurso proceder, em sua aplicação, às operações de avaliação, classificação e graduação dos candidatos.

Pois, se não fosse assim, o legislador teria naquele lugar falado na divulgação dos critérios de selecção, em vez de exigir, como vimos que o faz, que essa divulgação o fosse de maneira «atempada», ou, por outras palavras, em tempo oportuno para os candidatos, antes portanto da realização das aludidas operações da sua classificação e graduação.

Mas objectar-se-á a semelhante solução: quando e como — entre o momento da publicação do aviso e o da realização daquelas operações — deverá o júri do concurso proceder à divulgação entre os candidatos dos critérios de selecção por que se irão reger as ditas operações?

Não será isso, cabe ponderar ainda, um factor de indesejável incerteza em área tão sensível como é a dos concursos no âmbito da função pública?

Julgamos que se tratam de objecções meramente aparentes.

Na verdade, se a lei não cuidou de estabelecer quaisquer regras a esse respeito é porque quis deixar tal matéria na livre decisão do júri, que poderá escolher para o efeito e em cada caso, o tempo mais oportuno, servindo-se para o efeito de qualquer dos meios da publicidade admissíveis em geral, os quais podem abranger — e não se pretende ser exaustivo — desde a notificação, quando o número de candidatos tornar exequível essa formalidade, até a afixação de aviso nos lugares de estilo dos serviços ou publicação na folha oficial.

O que interessa é que as operações de classificação e fixação e graduação sejam realizadas na base de critérios cuja divulgação junto dos candidatos tenha sido feita previamente pelo júri, e não *a posteriori*, podendo depois o tribunal administrativo, em sede de fiscalização contenciosa do acto que ponha termo ao concurso, se a mesma for desencadeada, apurar se, no caso, o meio em concreto adoptado pelo júri foi de molde a possibilitar o conhecimento por parte dos candidatos dos critérios de selecção.

Trata-se de um nível de incerteza que, afinal, é próprio de todas aquelas situações em que o legislador faculta — como vimos que acontece nos concursos — à Administração uma margem de livre apreciação.

Em conclusão, pois, nesta parte: viola o princípio da divulgação atempada dos critérios de classificação, consagrado na alínea *c*) do n.º 1 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 498/88, o júri do concurso que na mesma reunião em que fixa tais critérios os aplica aos candidatos.

Procedendo nestes termos o vício referido, na veste dele apresentada pelo Ministério Público, inquinada fica do mesmo a deliberação do júri que classificou e graduou os candidatos, bem como o despacho contenciosamente impugnado que a manteve, o que leva à sua anulação, ficando consequentemente prejudicado o conhecimento dos restantes vícios que lhe vêm assacados.

Termos em que, concedendo-se provimento ao recurso contencioso, se anula o despacho impugnado.

Custas pela recorrida particular, fixando-se a taxa de justiça em 10 000\$ e a procuradoria em 5000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *José Dias Barata Figueira* — *Artur Joaquim Faria Maurício* (vencido, em primeiro lugar porque entendo que o vício julgado procedente, não sendo de conhecimento oficioso, não foi alegado nos termos em que o acórdão o apreciou; em segundo lugar, porque, mesmo não sendo assim, a lei não obriga à publicação dos critérios de selecção). — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Nacionalização. Indemnização. Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, artigo 8.º, n.º 1. Acto rectificativo. Erro de cálculo. Acto contenciosamente recorrível. Usurpação de poder. Recusa de aplicação de norma. Inconstitucionalidade.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O despacho normativo que fixa o valor da indemnização, nos termos do disposto no artigo 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, devida pela nacionalização de acções representativas do capital social de um banco é um acto susceptível de recurso contencioso directo de anulação.*
- 2 — *O acto contido em despacho posterior que se limita a corrigir, para mais, o valor indicado no despacho anterior, invocando erro de cálculo, é um acto rectificativo daquele, que não tem valor autónomo, agindo retroactivamente e integrando-se no primeiro.*
- 3 — *A determinação do valor da indemnização a atribuir pela Administração pela nacionalização de acções representativas do capital social de uma empresa nacionalizada (banco) insere-se na função jurisdicional.*
- 4 — *O artigo 8.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, ao atribuir ao Ministro das Finanças competência para fixar aquelas indemnizações, contraria o disposto no artigo 205.º da Constituição da República, havendo que recusar a sua aplicação.*
- 5 — *Está ferido de usurpação de poder o acto do Ministro das Finanças que fixa autoritariamente o valor da indemnização devida pela nacionalização de acções representativas do capital social de um banco.*

Recurso n.º 31 860, em que são recorrente Carlos Espírito Santo Silva e Mello e recorrido o Secretário de Estado do Tesouro. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Dimas de Lacerda.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Carlos Espírito Santo Silva de Mello, casado, gestor de empresas, residente na Avenida de General Carmona, 21, Estoril, interpôs re-

curso contencioso de anulação do «Despacho Normativo n.º 246/92, de 22 de Dezembro», do Secretário de Estado do Tesouro, publicado no *Diário da República*, 1.ª série.

As conclusões úteis da alegação do recorrente são as seguintes:

1.ª O acto recorrido é definitivo, até porque nenhum dos accionistas do Banco Espírito Santo e Comercial de Lisboa usou da faculdade de pedir a revisão do acto através de parecer da comissão mista. E é executório porque eficaz, tendo logo determinado a emissão de novos títulos de indemnização.

2.ª O acto recorrido é inconstitucional, por violação do artigo 205.º da Constituição da República Portuguesa, que reserva aos tribunais o poder de dirimir conflitos de interesses entre o Governo e o dono das acções nacionalizadas. Aliás, só os tribunais podem administrar justiça e atribuir a justa indemnização.

3.ª O acto recorrido é ainda inconstitucional, por violação dos artigos 82.º e 62.º da Constituição, pois não atribui a «justa indemnização» que é devida, quer nos casos de expropriação, quer nos de nacionalização, antes atribui uma indemnização verdadeiramente irrisória, violando assim os princípios que decorrem do artigo 13.º da Constituição.

4.ª O acto recorrido é ilegal, por violação do artigo 23.º do Código das Expropriações, aplicável por força do artigo 13.º da Lei n.º 80/77.

A autoridade recorrida contra-alegou reafirmando a irrecorribilidade do acto impugnado, por não ser acto administrativo definitivo, dado o disposto no artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, insistindo que só definitivo o acto que recair sobre o parecer das comissões mistas criadas por aquele diploma. Contraria também a existência do alegado vício de usurpação de poder.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público, no seu visto final, emitiu douto parecer no sentido do improvemento do recurso, pelas razões que adiante serão descritas e analisadas, na medida do necessário.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público, no seu visto final, emitiu douto parecer acompanhando a excepção de irrecorribilidade do acto deduzida pela autoridade recorrida e no caso de assim se não entender, também, como além, entende não sofrer o acto de qualquer dos vícios alegados.

Com os vistos legais, cumpre decidir.

Os factos provados relevantes são os seguintes:

1 — O recorrente é o originário titular de um lote de acções do Banco Espírito Santo e Comercial de Lisboa.

2 — Em 22 de Dezembro de 1992, foi publicado no *Diário da República*, 1.ª série-B, n.º 327, o despacho normativo, subscrito pelo Secretário de Estado do Tesouro, do qual conta, na parte que importa, o seguinte:

No prosseguimento da publicação de novos valores de indemnização resultantes da aplicação do Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, e conforme foi referido no Despacho Normativo n.º 60/92, publicado no *Diário da República*, n.º 105, de 7 de Maio, divulga-se uma nova lista de valores.

Assim:

Nos termos do disposto no artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, e ao abrigo do Despacho n.º 18/91-XII, de 6 de Dezembro, do Ministro das Finanças, determino que sejam fixados

os seguintes valores definitivos para as indemnizações respeitantes às sociedades adiante indicadas:

Designação — Sociedades anónimas	Valor definitivo de cada acção
..... Banco Espírito Santo e Comercial de Lisboa	5 045\$50

3 — Em 26 de Agosto de 1993, foi publicado no *Diário da República*, 1.ª série-B, n.º 200, o despacho Normativo n.º 222/93, subscrito pelo Secretário de Estado do Tesouro do qual conta, na parte que importa, o seguinte:

A medida que vêm sendo ultimadas as avaliações das empresas nacionalizadas à luz dos critérios definidos no Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, apuram-se os novos valores definitivos, com a consequente emissão dos títulos indemnizatórios.

Assim:

Nos termos do disposto no artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, e ao abrigo do Despacho n.º 18/91-XII, de 6 de Dezembro, do Ministro das Finanças:

Determina-se o seguinte:

São fixados os seguintes valores definitivos para as indemnizações respeitantes às sociedades adiante indicadas:

Designação — Sociedades anónimas	Valor definitivo de cada acção
..... Banco Espírito Santo e Comercial de Lisboa	5 049\$50

Exposta a matéria de facto provada pertinente, convém enunciar as questões a resolver que, se não ficarem prejudicadas, serão as que seguidamente se elencam, na ordem que vão referidas, cumprindo o disposto no artigo 57.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA) — Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, com as alterações da Lei n.º 12/86, de 21 de Maio.

A) Questões prévias.

a) A questão suscitada pela publicação do despacho referido no ponto 4 da exposição da matéria de facto. Fixação do objecto do recurso.

B) Questões excepcionais dilatórias.

a) A irrecorribilidade contenciosa do acto impugnado.

C) Questões de fundo.

a) Matéria de impugnação directa.

1) Usurpação de poder. Violação do artigo 205.º da Constituição da República Portuguesa.

2) Violação dos artigos 82.º, 62.º e 13.º da Constituição.

3) Violação do artigo 23.º do Código das Expropriações, aplicável por força do artigo 13.º da Lei n.º 80/77.

A) Questões prévias.

A questão suscitada pela publicação do despacho referido no ponto 4 da exposição da matéria de facto. Fixação do objecto do recurso.

Como se vê da exposição da matéria de facto, por despacho, de igual dignidade formal e semelhante publicização, da mesma autoridade recorrida, o acto impugnado foi objecto de alteração, no tocante ao valor das indemnizações definitivas fixadas às acções representativas do capital nacionalizado do Banco Espírito Santo e Comercial de Lisboa, elevado, por unanimidade, de 5045\$50 para 5049\$50.

O recorrente não atribui ao segundo despacho, significado revogatório do primeiro mas, temendo que tal sentido possa ser-lhe dado, pede, à cautela, se admita a substituição do objecto do recurso por este segundo acto, nos termos do disposto no artigo 51.º, n.º 2, da LPTA — Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, com as alterações da Lei n.º 12/86, de 21 de Maio.

A autoridade recorrida e o Ex.º Magistrado do Ministério Público não quiseram pronunciar-se sobre a questão.

Como se vê do confronto dos pontos 2 e 3 da exposição da matéria de facto, o despacho de 26 de Agosto de 1993 limita-se a atribuir novo valor, por rectificação do valor indemnizatório atribuído, por unidade, às acções representativas do capital social expropriado pelo acto recorrido. Como decorre dos próprios termos do despacho não se divisa nele qualquer intenção ou finalidade revogatória da primeira decisão de valorizar o capital social expropriado mas, tão-só, de proceder à rectificação do valor então referido porque, como expressamente se declara, circunstâncias resultantes da evolução dos trabalhos de avaliação das empresas nacionalizadas, exigiram que se procedesse a tal operação.

Confessa-se, pois, no segundo despacho que o valor constante do despacho recorrido foi encontrado por erro de cálculo que se pretende corrigir agora.

Este segundo acto mais não é, pois, que um acto meramente rectificativo e como se sabe, actos desta natureza, cometidos pela mesma autoridade e publicizados na forma do rectificado, não tem efeitos revogatórios, actuam retroactivamente, incorporando-se no acto rectificado e não têm eficácia autónoma se favoráveis, como é o caso. Deste modo, se prescreve, aliás, no artigo 148.º, n.ºs 1 e 2, do Código de Procedimento Administrativo — Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro.

O objecto do presente recurso é, assim, constituído pelo acto descrito no ponto 2 da exposição da matéria de facto, rectificado pelo despacho descrito no ponto 3 da mesma exposição.

B) Questões excepcionais dilatórias.

A irrecorribilidade contenciosa do acto impugnado.

A autoridade recorrida acompanhada pelo Ex.º Magistrado do Ministério Público arguem a irrecorribilidade contenciosa do acto impugnado, porque lhe não reconhecem as características da definitividade e da executoriedade. Aduzem que só do acto do Ministro das Finanças, cometido após a intervenção das comissões mistas é possível recorrer contenciosamente, como resultaria da interpretação do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro.

Mas não têm razão, como se decidiu e justificou no acórdão deste Supremo Tribunal de 1 de Março de 1994, cuja argumentação se segue de muito perto.

Na verdade, o Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Setembro, veio alterar o regime jurídico do processo calculatório das indemnizações devidas aos ex-titulares de direitos sobre os bens nacionalizados.

Tal diploma compõe-se de quatro capítulos, tendo o primeiro como epígrafe «Cálculo do valor da indemnização», o segundo «Fixação do valor definitivo», o terceiro «Comissões mistas» e o quarto «Disposições revogatórias».

No artigo 8.º inserido no capítulo II «Fixação do valor definitivo», dispõe-se:

«1 — Os valores de indemnização que se encontrem fixados à data da publicação do presente diploma serão desde logo alterados pela Direcção-Geral da Junta de Crédito Público (DGJCP), à luz dos critérios enunciados no capítulo I, independentemente de qualquer outra formalidade, mas sem prejuízo de solicitação aos titulares do direito à indemnização de qualquer elemento tido por necessário.

2 — O Ministro das Finanças fixará, por despacho, o novo valor da indemnização resultante do estipulado no n.º 1, o qual substituirá o anteriormente atribuído.

3 — Nos termos dos números anteriores, a alteração ao valor da indemnização não poderá conduzir a um valor inferior ao anteriormente atribuído, pelo que nesse caso será esse o fixado.»

Por sua vez o artigo 9.º que se insere já no capítulo III «Comissões mistas» dispõe:

«1 — Com vista à reapreciação da aplicação casuística dos critérios legais estipulados no capítulo I, ou junção superveniente de elementos atinentes ao processo calculatório, os titulares do direito a indemnização poderão requerer, dentro do prazo de 60 dias a contar da data da publicação do despacho mencionado no n.º 2 do artigo 8.º, a revisão do cálculo desse mesmo valor e a constituição de uma comissão mista para a correspondente apreciação.»

É no disposto no citado n.º 1 do artigo 9.º que os excipientes se apoiam para sustentarem a tese de que o acto que fixe o valor da indemnização não é contenciosamente recorrível, caso o titular do direito à indemnização não concorde com aquele valor, dado que lhe assiste o direito de requerer a revisão do cálculo desse valor e a constituição de uma comissão mista para a correspondente apreciação.

Partem, portanto, do princípio de que o despacho que fixa o valor da indemnização está dependente da tramitação prevista no citado artigo 9.º, n.º 1. Ou seja, o pedido de revisão do cálculo do valor da indemnização e a constituição da comissão mista funcionaria sempre e obrigatoriamente como actos preparatórios do despacho definitivo a emitir pelo Ministro, fixando o valor da indemnização.

Não lhes assiste razão.

Na verdade, o valor definitivo da indemnização é, nos termos do n.º 2 do artigo 8.º fixado por despacho do Ministro das Finanças, após o apuramento do mesmo pela DGJCP, à luz dos critérios enunciados no capítulo I e de tal maneira que determina a alteração do valor já anteriormente fixado, só assim não sucedendo, no caso de tal valor ser inferior ao anteriormente atribuído.

Esse despacho é produtor de efeitos jurídicos que se projectam imediatamente na esfera jurídica dos titulares do direito de indem-

nização é um verdadeiro acto administrativo que traduz a última palavra da Administração sobre a matéria em causa.

O facto de tal lei facultar aos interessados a possibilidade, após a prolação daquele acto, de requererem a constituição de uma comissão mista, não o configura como um acto não definitivo ou não imediatamente lesivo, pois que tal procedimento não se insere na formação daquele acto.

Esse procedimento suplementar deverá ser compreendido no âmbito das metodologias da moderna Administração participada em que se aceita e incrementa a cooperação dos administrados no aperfeiçoamento das decisões administrativas. O procedimento em causa, na perspectiva da defesa contenciosa dos direitos, apresenta-se, na disciplina legal, como um tipo de procedimento de «reclamação» não necessária.

O artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 332/91 não faz depender a interposição do recurso contencioso do acto do Ministro das Finanças que fixa o valor definitivo da indemnização nos termos do artigo 8.º, n.º 2, do requerimento dos interessados para a revisão do cálculo daquele valor, ou seja, o requerimento a que alude o artigo 9.º «Com vista à reapreciação da aplicação casuística dos critérios legais fixados» não é obrigatório como preliminar indispensável da interposição do recurso contencioso, pelo que não querendo o interessado fazê-lo, não lhe está vedada a interposição daquele recurso, não obstante não estar de acordo com a indemnização que lhe foi atribuída.

Isto mesmo resulta dos termos inequívocos em que se expressa o legislador dizendo: «os titulares do direito de indemnização poderão requerer, dentro do prazo de 60 dias, a contar da data da publicação do despacho mencionado no n.º 2 do artigo 8.º a revisão do cálculo desse mesmo valor e a constituição de uma comissão mista para a correspondente apreciação».

Deduz-se ainda aquele carácter facultativo do facto de a lei deixar a cargo dos requerentes da revisão do cálculo do valor da indemnização, o pagamento dos emolumentos devidos ao perito designado pelos mesmos e ao perito presidente, o que naturalmente não aconteceria se tal acto se integrasse em procedimento administrativo imposto por lei, necessário, para que a Administração produzisse o acto final definidor dos direitos do administrado.

Por outro lado, como resulta do disposto no artigo 9.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 332/91, o requerimento para a revisão do cálculo do valor da indemnização fixada pelo despacho anterior tem em vista «a reapreciação casuística dos critérios legais estipulados no capítulo I ou junção proveniente de elementos atinentes ao processo calculatório [...]».

E só para isso se justifica a constituição de uma comissão mista com funções consultivas, como se refere no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 332/91.

Assim, quando se aponta àquele acto vícios, como no caso dos autos, de usurpação de poder e violação de lei por aplicação de normas que se consideram inconstitucionais, não se pondo em causa a aplicação dos critérios estipulados na lei para a determinação do valor da indemnização, não se justifica e não pode, aliás, ter lugar o acionamento dos mecanismos do artigo 9.º, n.º 1, pois nada há a apreciar.

Pelo que ficou dito, haverá que julgar, como se julga, definitivo e executório, e, por isso, imediatamente contenciosamente recorrível o acto objecto do recurso e improcedente a excepção invocada.

C) Questões de fundo.

Matéria de impugnação directa.

1) Usurpação de poder. Violação do artigo 205.º da Constituição da República Portuguesa.

Conclui o recorrente que o acto recorrido é inconstitucional, por violação do artigo 205.º da Constituição da República Portuguesa, que reserva aos tribunais o poder de dirimir conflitos de interesses entre o Governo e o dono das acções nacionalizadas.

Seguindo ainda, o citado acórdão de 1 de Março de 1994, no recurso n.º 31 209, que se avaliza com lição de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, in *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., p. 792, a resolução do conflito de interesses em que se analisa a fixação do valor da indemnização devida por nacionalização de bens, situa-se no âmbito da função jurisdicional.

É essa, aliás, uma posição jurisprudencial deste Supremo Tribunal, bastante consistente, em que se alinham os acórdãos de 4 de Janeiro de 1982, de 3 de Julho de 1990, de 19 de Novembro de 1991, de 30 de Junho de 1992 e o já referido, de 1 de Março de 1994, respectivamente, nos recursos n.ºs 17 139, 26 880, 28 779, 29 767 e 31 209.

E é a posição que agora igualmente se adopta.

Com efeito, como nos indicados acórdãos tem sido referido, a fixação da indemnização, em caso de nacionalização, como na expropriação por utilidade pública, já não representa a satisfação de qualquer interesse público que a Administração deva realizar, correspondendo antes à prossecução do interesse público da composição do conflito de interesses que é missão específica da função jurisdicional.

Sendo assim, a norma do artigo 8.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 332/91, de 6 de Dezembro, que permite ao Ministro das Finanças fixar por despacho o valor da indemnização a atribuir aos titulares de acções em parte do capital de empresas nacionalizadas, porque atribui poderes materialmente jurisdicionais a um órgão da Administração, viola o disposto no artigo 205.º da Constituição da República Portuguesa.

Tendo em atenção o disposto no artigo 207.º da Constituição e o disposto no artigo 4.º, n.º 3, do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais — Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril, ratificado com alterações pela Lei n.º 4/86, de 21 de Março — recusa-se a aplicação da citada norma.

O acto objecto do presente recurso contencioso não tinha, pois, base legal e assim, a autoridade recorrida, decidindo autoritariamente sobre direitos cuja composição cabe na esfera de competência dos tribunais, usurpou ilicitamente poderes destes.

O acto impugnado está, pois, ferido do vício de usurpação de poder, que, nos termos do disposto no artigo 133.º, n.º 1, alínea *a*), do Código de Procedimento Administrativo — Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro —, gera nulidade.

Procede, pois, a indicada conclusão da alegação do recorrente.

Por tudo o exposto.

Considerando prejudicado o conhecimento de quaisquer outras questões, declaram nulo o acto objecto do presente recurso contencioso, constante do Despacho Normativo n.º 246/92, de 22 de Novembro, integrado pelo Despacho Normativo n.º 222/93, de 26 de

Agosto, publicados, respectivamente, no *Diário da República*, 2.ª série, n.ºs 294 e 200.

Sem custas, por não serem devidas.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — José Acácio Dimas de Lacerda (relator) — Arménio Hall — José Dias Barata Figueira. — Fui presente, António Assunção Pereira.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Inspecção de serviço. Classificação de Medíocre. Conselho de oficiais de justiça. Vício de violação de lei pela sentença. Documentos apresentados com a petição.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Constando do acórdão punitivo que se dão por integralmente reproduzidas todas as observações e considerações constantes do relatório da inspecção e tendo-se feito nesta a análise dos elementos e factores constantes dos n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 90.º do Decreto-Lei n.º 376/87, o acórdão punitivo não padece do vício de violação de lei ou omissão de pronúncia dos factos integradores daquele normativo.*
- 2 — *Tendo o recorrente apresentado com a petição cópia de ofícios a relatar o estado de ausência frequente de pessoal por doença e a acumulação daí resultante, mas tendo tais situações sido consideradas já na inspecção, situações que o acórdão punitivo e a sentença recorrida consideravam na apreciação global efectuada, não há violação dos artigos 659.º, n.ºs 2 e 3, do Código de Processo Civil e 371.º do Código Civil, por não se lhe referirem expressamente.*
- 3 — *Tais ofícios não têm relevância especial, já que a classificação de Medíocre foi atribuída por defeitos de preparação, erros de execução, incapacidade e falta de receptividade e não por atrasos ou acumulação de serviço que as situações de ausência de funcionários poderia originar.*

Recurso n.º 32 083, em que são recorrente Marcolino do Nascimento Ferreirinha e recorrido o Conselho dos Oficiais de Justiça. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Arménio Hall.

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

1 — Marcolino do Nascimento Ferreirinha, com os demais sinais dos autos, recorreu contenciosamente para o Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) do Porto, da deliberação-acórdão do Conselho dos Oficiais de Justiça (COJ), de 19 de Dezembro de 1991, proferido

nos autos de inspecção ordinária ao Tribunal Judicial da Comarca de Macedo de Cavaleiros, que lhe atribuiu a classificação de *Mediocre*, sem atender ao resultado da inspecção, a informações e classificações anteriores (1989 e 1990), às condições de trabalho do recorrente, ao volume do serviço do mesmo, com o que terá violado o disposto no artigo 90.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro.

Juntou, além da cópia do acórdão recorrido, o ofício a enviar cópia do relatório da inspecção e notificá-lo para responder, querendo, a cópia do relatório, na parte que faz a apreciação da actividade do recorrente e cópia do decalque de três ofícios datados, respectivamente, de 11 de Dezembro de 1991, 6 de Abril de 1991, 27 de Janeiro de 1988, os dois primeiros expedidos pelo secretário judicial do Tribunal ao director-geral dos Serviços Judiciários e o último assinado pelo Ex.º Juiz de comarca à mesma entidade e em que se pede mais uma unidade de trabalho, dando-se conta da escassez de pessoal actuante por via de situação, de doença de algumas unidades de trabalho e a acumulação de serviço que de facto resulta para os funcionários em serviço e consequentes atrasados.

2 — Seguiram-se os legais termos e a sentença subsequente, considerando especificamente que se não verificaram os vícios apontados, concluiu não se ter operado o referido vício de violação de lei, julgou improcedente o recurso.

3 — Não satisfeito com tal decisão, interpôs o recorrente recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal, concluindo as suas alegações do seguinte modo:

A) Os documentos autênticos fazem prova plena dos factos que referem como praticados pela autoridade ou oficial público respectivo.

B) Na fundamentação da sentença o juiz tomará em conta os factos provados por documentos.

C) Os elementos funcionais atribuídos ao recorrente permitem concluir que houve, por parte da entidade recorrida, erro manifesto no resultado alcançado: classificação de *Mediocre*.

D) A sentença recorrida, ao negar provimento ao recurso contencioso, violou, assim, entre outras disposições legais:

Artigo 371.º do Código Civil; os n.ºs 2 e 3 do artigo 659.º do Código de Processo Civil, e os n.ºs 1 e 3 do artigo 90.º do Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro.

Devendo, em consequência, ser revogada a sentença da 1.ª instância e provido o recurso.

O COJ contra-alegou sinteticamente remetendo para a resposta e alegações apresentadas no TAC, igualmente resumidas.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público nesta instância emitiu o seu valioso parecer assinalando que não se verifica o vício de violação dos n.ºs 2 e 3 do artigo 659.º do Código de Processo Civil e artigo 371.º do Código Civil, pois a classificação anterior, de *Suficiente*, além de ser só uma e não duas, diz respeito a um período anterior ao da inspecção, tendo sido devidamente consideradas no relatório, acórdão e sentença.

Também se não verificou o vício de violação dos n.ºs 1 e 3 do artigo 90.º do Decreto-Lei n.º 376/87, pois, além de terem sido considerados todos os elementos seleccionados pela inspecção, quer positivos quer negativos, não se pode censurar a relevância dada aos factores negativos, visto tratar-se de justiça administrativa, sendo certo que a classificação atribuída não se mostra desproporcionada aos ele-

mentos careados para o processo. Deve negar-se pois, provimento ao recurso.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

4 — Os factos.

A sentença deu por apurados os seguintes factos que não foram contrariados:

«O recorrente exerceu as funções de escrivão de Direito do Tribunal Judicial da Comarca de Macedo de Cavaleiros no período compreendido entre 3 de Junho de 1988 e 24 de Junho de 1991.

Essa actividade do recorrente foi objecto de inspecção ordinária do COJ, efectuada entre 24 de Junho de 1991 e 19 de Julho de 1991, aos serviços judiciais da referida comarca.

Na parte do seu relatório, que consta do processo instrutor apenso e aqui se dá por reproduzido, relativamente ao mérito individual do recorrente, o Sr. Inspector propôs que ele fosse classificado de *Suficiente*.

Por deliberação do COJ de 19 de Dezembro de 1991 que consta do mesmo processo instrutor e que aqui se dá por reproduzido, o recorrente foi classificado de *Mediocre*, dela se extraindo a seguinte motivação: respeitante ao recorrente:

«A fl. 12 é-lhe proposta a classificação de *Suficiente*, baseada na falta de preparação técnica no diminuto espírito de iniciativa, pouca colaboração e deficiente brio profissional, método de trabalho e senso prático.

São-lhe imputados erros graves na prática dos actos processuais e refere-se que o mesmo não escritura as contas-correntes nos processos, nem elabora as relações das guias pagas, por ser absolutamente incapaz de as escriturar com precisão e correctamente sem rasuras.

Informa-se que ele não reunia qualidades de orientação e chefia.

Ora, face a tais factos, que não são contestados pelo visado, não se pode concordar com a proposta de classificação de *Suficiente*, já que o mesmo não preenche os requisitos mínimos referidos no artigo 90.º do Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro, designadamente num cargo de chefia como é o seu» mas apenas a de *Mediocre*, ainda com certo favoritismo.

5 — O direito.

Na sua reacção à sentença, alega o recorrente, em suma, que os factores que na inspecção foram considerados em seu benefício juntamente com as classificações de *Suficiente* em relação a 1988 e 1989, impunham que a entidade recorrida lhe atribuisse classificação superior à de *Mediocre*; e a sentença recorrida, ao não dar relevância a tais factores e aos documentos que apresentou com a petição, violou, tal como aquela entidade, o disposto nos artigos 371.º do Código Civil, n.ºs 2 e 3 do artigo 659.º do Código de Processo Civil e n.ºs 1 e 3 do artigo 90.º do Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro, impondo-se, por isso, a revogação da sentença e anulação do acórdão impugnado.

A questão, pois, a resolver é a de saber se a sentença recorrida fez ou não correcta apreciação da prova no sentido pugnado.

6 — O acórdão proferido pelo COJ, classificativo de actividade do recorrente como escrivão de Direito do Tribunal Judicial de Macedo de Cavaleiros no período entre 3 de Junho de 1988 e 24 de Junho de 1991, teve por base o relatório da inspecção efectuada a esse tribunal.

Na parte introdutória do acórdão se menciona expressamente que se dá integralmente por reproduzido o conteúdo do referido relatório, concordando-se com o que nele se contém, e com as propostas de classificação aí apresentadas com excepção da referente do recorrente.

Por via daquela referência, tinha a sentença para apreciação o acórdão recorrido, o relatório que integra, e ainda os documentos que com a petição foram apresentados pelo recorrente.

A oposição do recorrente assinala três aspectos fundamentais cujo não devido atendimento importou, na opinião do recorrente, as violações de lei acima apontadas por parte da sentença recorrida e do acórdão impugnado, a saber:

- a) As classificações anteriores de *Suficiente* referentes, na opinião do recorrente, ao período da inspecção;
- b) Os elementos que em seu favor foram assinalados no relatório;
- c) Os documentos apresentados em tribunal comprovativos do volume de serviço e escassez de pessoal.

Vejamus cada um destes assinalados aspectos.

7 — Quanto às classificações de *Suficiente* — alínea a).

Do certificado do registo disciplinar, de fl. 205 do PI, consta que ao recorrente foi atribuído em 21 de Junho de 1989 uma classificação de *Suficiente* como escrivão de Direito do Tribunal de Macedo de Cavaleiros referente ao período entre 12 de Outubro de 1985 e 3 de Junho de 1988.

Tal classificação foi confirmado por acórdão de 29 de Janeiro de 1990 e referente ao período entre 11 de Outubro de 1985 e 3 de Junho de 1988 e em relação ao serviço prestado no referido tribunal.

Não se trata pois de duas classificações distintas relativas a períodos distintos, como pretende o recorrente, mas uma só classificação — a confirmação não é uma nova e diferente classificação —, respeitante a um único lapso de tempo.

O relatório da inspecção refere-se a esta classificação, fl. 13, ao propor idêntica classificação para o período da inspecção; o acórdão impugnado considera uma e outra para não concordar com esta e também, tal classificação e a proposta, são contemplados na apreciação que a sentença faz a fl. 31.

Não há, pois, a sobreposição de classificação invocada, pois os períodos respectivos são diferentes, tal como não há a denegação de uma classificação por outra posterior, não se mostrando violados nem pelo acórdão impugnado nem pela sentença recorrida as disposições legais assinaladas.

8 — Quanto à não valorização dos elementos favoráveis do relatório — alínea b).

Os factores que devem ser tomados em consideração na classificação da actividade do inspecionando vêm referidos no n.º 1 do artigo 90.º do Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro, em conjugação com o seu n.º 3. Em relação aos funcionários com funções de chefia têm especial relevância os requisitos indexados no n.º 2 do mesmo preceito.

No relatório da inspecção, nomeadamente na parte que especificamente se refere ao recorrente, e ao descrever a funcionalidade do mesmo, nos diversos aspectos legalmente relevantes, verifica-se que todos os itens deste artigo 90.º foram aí considerados, de forma expressa embora resumida e à revelia de ordem cronológica legal, o que não é motivo de censura ainda que seja aconselhável a sua observância para facilidade de sistematização.

Não há divergência quanto a isso em relação à posição do recorrente.

O acórdão impugnado ao fazer seu o relatório da inspecção, assemelhou tudo o que nele foi considerado, e portanto também referentemente ao recorrente nas assinaladas rubricas dos n.ºs 1, 2 e 3, do artigo 90.º citado. A segunda parte do acórdão dirige-se primordialmente a fundamentar a discordância que na parte introdutória anunciara, em relação a uma das propostas de classificação — precisamente a do recorrente — evidenciando aí os aspectos que mais impressionaram o COJ no sentido, negativo de classificação, sendo certo que aí estiveram presentes os factores positivos e negativos apurados pela inspecção, sendo evidente que ao votar a classificação final o COJ tomou em consideração, com o seu peso específico, os elementos favoráveis a contrapor aos desfavoráveis. Ao atender-se exclusivamente aos desfavoráveis poder-se-á conjecturar a possibilidade de classificação talvez mais desfavorável.

Anotar-se-á também o carácter opinativo da proposta de classificação do inspector e que de modo algum vincula o órgão decidendo, até porque este tem ao seu dispor, outros elementos, inclusive, os constantes do seu processo individual, para fazer uma análise mais circunstanciada e eventualmente mais precisa, onde intervém ou podem intervir motivos de ordem administrativo-judicial.

Também àqueles sobreditos aspectos se referiu a sentença a fls. 30 v.º e 31 e aí se ponderou da devida apreciação dos referidos elementos favoráveis, concluindo-se que se não nivelaria o cometimento de qualquer irregularidade de apreciação ou erro grosseiro, únicas deficiências sindicáveis pelo tribunal, dados os poderes de discricionariedade que se contém na designada justiça administrativa. Não houve pois violação da lei, designadamente os preceitos legais invocados pelo recorrente.

9 — Quanto à não valorização dos documentos apresentados com a petição — alínea c).

O documento de fl. 12, expedido em 11 de Dezembro de 1991, refere-se a situações ocorridas posteriormente a Agosto de 1991, já depois, portanto, do termo do período da inspecção — 3 de Junho de 1988 a 24 de Junho de 1991.

Quanto aos outros documentos, um ofício é de 27 de Janeiro de 1988 e o outro é de 6 de Abril de 1991, registam situações que ocorreram durante o período da inspecção.

Como se observa da parte final da análise feita, no relatório da inspecção aos serviços da secretaria, aí se diz que «toda a documentação está catalogada e arrumada em pastas próprias a permitir fácil encontro».

Os documentos em questão são ofícios expedidos pela secção central, da responsabilidade do secretário judicial — dois deles — inseridos nas respectivas pastas e cujo conteúdo foi necessariamente objecto da análise, que a observação acima transcrita deixa perceber. Além deste dado de facto, no início das considerações feitas no relatório e respeitantes à secção dos processos, se assinala a acumulação de serviço e as tentativas para a debater, entre as quais uma equitativa distribuição de processos.

A inovação destes aspectos pelo relatório denotam a apreensão da situação e causas que a motivaram onde se inserem os factos referidos nos sobreditos ofícios e que o acórdão impugnado não enjeitou, antes lhe dando acolhimento, tal como a sentença que ex-

pressamente se refere aos elementos consignados no n.º 1 do artigo 90.º do Decreto-Lei n.º 376/87 e a real valoração que eles na verdade possuem, e onde se contém precisamente a «quantidade e qualidade do serviço» — n.º 1, alínea c) — e «as circunstâncias em que decorreu o exercício de funções designadamente as condições de trabalho e volume de serviço» — n.º 3.

Quer dizer: os factores que o recorrente quis agora evidenciar com os documentos apresentados com a petição, e existentes ao tempo da inspecção, foram já tomadas em consideração por esta, pelo acórdão impugnado, vindo a ter na sentença recorrida o devido tratamento, apreciação e valor.

Sempre se assinalará que não se mostra terem sido as situações de atraso ou acumulação que poderão ter resultado dos factores que se pretendem acentuar com a apresentação dos documentos, as determinantes, na classificação atribuída ao recorrente, até porque não consta nem vem alegado, que os processos afectos às unidades ausentes do serviço, tenham sido redistribuídos ou afectados ao recorrente e aos outros presentes.

O acórdão deu ênfase, sim, aos defeitos de preparação, erros de execução, incapacidades e não receptividade, que não aos atrasos e acumulação, e que a sentença aceitou.

Assim, também neste aspecto nem o acórdão nem a sentença recorrida cometeram os vícios de violação de lei que lhe vêm assacados pelo recorrente.

Improcedem, pois, todas as conclusões do recurso do mesmo recorrente.

Nestes termos, acorda-se em negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria em, respectivamente, 20 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Arménio Hall* (relator) — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* — *João Vaz Rebordão*. — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Reserva agrícola nacional. Portaria. Acto administrativo.

Doutrina que dimana da decisão:

A Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, que, ao abrigo do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 196/89, de 16 de Junho, aprovou a carta da Reserva Agrícola Nacional (RAN) relativa ao Município de Leiria, assume a natureza de acto administrativo, sendo, nessa base, susceptível de recurso contencioso de anulação.

Recursos n.ºs 32 124, 32 125 e 32 126, em que são recorrente a Associação de Regentes e Beneficiários do Vale do Lis e recorrido

o Secretário de Estado da Agricultura. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

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

A Associação de Regentes e Beneficiários do Vale do Lis, Joaquim José de Oliveira e Álvaro José Moita de Oliveira, todos melhor identificados nos respectivos autos, vieram, cada um de per si, impugnar contenciosamente, aquela primeira no recurso principal (n.º 32 124) e os dois restantes nos recursos apensos (n.ºs 32 125 e 32 126, respectivamente) — recursos estes últimos apensados àquele primeiro por despacho do relator ao abrigo das disposições combinadas dos artigos 38.º, n.º 2, e 39.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos —, o acto contido na Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, que, ao abrigo do disposto no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 196/89, de 16 de Junho, aprovou a carta da Reserva Agrícola Nacional (RAN) relativa ao Município de Leiria, publicada em anexo àquela portaria.

Como fundamento do recurso invocaram os recorrentes, os vícios de violação de lei (violação de lei constitucional e ordinária) e vício de forma.

Na sua resposta, a autoridade recorrida (Secretário de Estado da Agricultura, subscriptor da portaria impugnada) sustentou o improvimento dos recursos.

Alegaram depois os recorrentes numa só peça processual, formulando, a final, as conclusões seguintes, que se transcrevem:

«1.ª A 1.ª alegante, desde 15 de Setembro de 1948 tem a seu cargo a administração das obras de beneficiação do vale do Lis, e é uma pessoa colectiva de direito público;

2.ª A alegante está actualmente a construir a obra hidroagrícola do vele do Lis, através das ajudas comunitárias — PEDAP — por aplicação do Decreto-Lei n.º 96/87, *ex vi* Regulamento Comunitário n.º 3828/85, do Conselho, de 20 Dezembro, que instituiu um programa específico de desenvolvimento da agricultura em Portugal;

3.ª No ano de 1991 e 1992 a alegante já investiu cerca de 120 000\$, na reconstrução da 1.ª fase da obra de beneficiação do vale do Lis;

4.ª A actual direcção tudo tem feito no sentido de cumprir o projecto, de modo a que mais tarde não venha a ter problemas de incumprimento, e com isso fica sob a alçada da lei;

5.ª Mais de 80 % da área sob a administração e responsabilidade da alegante, que já foi contemplada com a reabilitação da obra;

6.ª Refere o n.º 5, da Portaria n.º 192/93, 17 de Fevereiro: os originais da carta a que se refere o número anterior ficam depositados no [...], e na Direcção Regional de Agricultura da Beira Litoral;

7.ª As cartas não se encontravam no local exigido por lei e para que todos os interessados as pudessem consultar dentro do prazo legal, para interposição do recurso de anulação, o que constitui, só por si, já uma ilegalidade insanável;

8.ª A entidade recorrida, e todas as outras responsáveis (?) pela publicação da Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, violaram o disposto no artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 196/89, de 14 de Julho;

9.ª A alegante irá deixar de receber anualmente, só nesta parte cerca de 2 140 000\$ de taxas de exploração, e os investimentos já estão concluídos;

10.^a As quotas que todos os proprietários de terrenos pertencentes à Associação pagam, são essenciais à subsistência da actividade da alegante;

11.^a O projecto já está aprovado, e com a 1.^a fase concluída, com subsídios comunitários, o que levará ao não cumprimento do Regulamento (CEE) n.º 7828/85, do Conselho, de 20 de Dezembro, que instituiu um programa específico de desenvolvimento da agricultura portuguesa;

12.^a A desanexação de forma errática dos terrenos, põe em causa a substância dos restantes solos desta Associação, e do seu projecto já contemplado com os subsídios comunitários;

13.^a O facto da entidade recorrida — não ter ouvido os alegantes — viola o artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa;

14.^a A Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, viola também o disposto no n.º 1 do artigo 66.º da Constituição da República Portuguesa;

15.^a A Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, viola também o disposto no artigo 96.º da Constituição da República Portuguesa;

16.^a As condições necessárias para atingir a igualdade efectiva dos que trabalham na agricultura, não vai poder ser cumprida [alínea c) do artigo 96.º da Constituição da República Portuguesa (CRP)];

17.^a O uso e gestão dos solos não vai poder ser assegurado racionalmente, bem como a sua capacidade de regeneração, dada a redução das bacias de retenção das águas pluviais, aliada à destruição dos sistemas de drenagem, violando-se a alínea d) do artigo 96.º da CRP;

18.^a O incentivo do associativismo dos agricultores e a exploração directa da terra não vão poder ser incentivadas, dada a subdivisão dos solos, resultante da forma errática de desanexação, violando-se nesta parte a alínea e) do artigo 96.º da CRP;

19.^a Os agricultores que ficam sob a administração da alegante vão estar em descontentamento com a 1.^a alegante, principalmente porque as taxas de exploração que a alegante cobra, têm de sofrer um aumento bastante elevado, em virtude de uma grande área (80%) deixar de estar sob a sua administração, e as despesas da 1.^a alegante não sofrerem qualquer baixa com esta alteração — o projecto está concluído para a zona;

20.^a A Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, viola também o disposto nos artigos 98.º, 100.º e 101.º da CRP, uma vez que o redimensionamento das unidades de exploração agrícola não poderá ser promovido com subsídios comunitários e estatais;

21.^a Para a elaboração, discussão e aprovação da Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, não foi assegurada a participação dos trabalhadores rurais e dos agricultores através das suas organizações respectivas;

22.^a Aos alegantes não foi solicitado nenhum parecer pela autoridade recorrida, e também não foi dado a conhecer atempadamente o projecto prévio da Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro;

23.^a A Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, viola também o disposto nas alíneas d) e g) do artigo 168.º da CRP, dado que era necessária a autorização prévia por parte da Assembleia da República ao Governo para este poder legislar sobre as matérias constantes das alíneas d) e g) do artigo 168.º da CRP;

24.^a Pois permitir que terrenos que até à data estavam afectos a determinados projectos vinculativos das normas comunitárias e na-

cionais, passem a estar desvinculados dessas normas, e que essa desafectação era passível de procedimento criminal, nos termos do artigo 39.º, do Decreto-Lei n.º 196/89, de 14 de Julho, *ex vi* do artigo 388.º do Código Penal;

25.^a Com a entrada em vigor da Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, os terrenos que deixaram de estar afectos à área da administração da alegante, deixa de constituir crime a sua utilização para outros fins que não os agrícolas — o legislador não fez mais do que descriminalizar, uma vez que, segundo o artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 196/89, de 14 de Julho, estes cidadãos estavam sujeitos ao artigo 388.º do Código Penal, violando-se neste parte a alínea d) do artigo 168.º da CRP;

26.^a A alínea g) do artigo 168.º da CRP é violada, uma vez que a Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, vem permitir alterar as bases do sistema de protecção da natureza, do equilíbrio ecológico e do património cultural;

27.^a E, pela leitura da Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, verifica-se que não foi concedida autorização ao Governo, pela Assembleia da República para legislar sobre tais matérias constantes das alíneas d) e g) do artigo 168.º da CRP;

28.^a A Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, que aprovou a carta da reserva agrícola de Leiria e introduziu todo um sistema inovador, criando uma nova disciplina da protecção das áreas ali compreendidas, e deixando de regular as outras áreas, que até aí eram imprescindíveis à alegante, e que esta está vinculada.

A Portaria n.º 192/93, de 17 de Fevereiro, publicada no *Diário da República*, 1.^a série-B, n.º 40, pp. 667 e 668, viola:

a) O n.º 1, do artigo 13.º, n.º 1 do artigo 66.º, alíneas a), b), c) e e), do artigo 96.º, artigos 98.º, 100.º, 101.º, e alíneas d) e g) do artigo 168.º, todos da CRP;

b) Os artigos 8.º, 9.º, 10.º, 12.º, 15.º, 25.º, 34.º, 36.º, 38.º, 39.º e 40.º do Decreto-Lei n.º 196/89, de 14 de Junho;

c) O artigo 33.º e alíneas j), m) e n) do artigo 42.º do Decreto Regulamentar n.º 84/82, de 9 de Novembro;

d) O Regulamento (CEE) n.º 382/85, do Conselho, de 20 de Dezembro, e Decreto-Lei n.º 96/87, de 4 de Março.»

Contra-alegou a autoridade recorrida, sustentando, na linha da sua resposta oportunamente deduzida, o improvido do recurso.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público junto desta Secção, no seu parecer de fl. 113 v.º a fl. 114 v.º, defende o mesmo entendimento, isto na base de judiciosas considerações que a seu tempo e se necessário serão referidas na exposição subsequente.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A matéria de facto relevante para o conhecimento do recurso é a seguinte, que se passa a transcrever.

No *Diário da República*, 1.^a série-B, n.º 40, de 17 de Fevereiro de 1993, veio publicada a Portaria n.º 192/93, da mesma data, do seguinte teor, assinada pelo Secretário de Estado da Agricultura:

«De acordo com os princípios que têm sido adoptados na elaboração das cartas da RAN, procede-se agora à aprovação da carta da reserva agrícola de Leiria.

Assim, ao abrigo do disposto no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 196/89, de 14 de Junho:

Manda o Governo, pelo Ministro da Agricultura, o seguinte:

1.º É aprovada a carta da Reserva Agrícola Nacional (RAN) relativa ao Município de Leiria, publicada em anexo ao presente diploma e que dele faz parte integrante.

2.º As áreas da RAN identificadas na carta publicada em anexo é aplicável o regime jurídico da RAN constante, designadamente, dos artigos 8.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 196/89, de 14 de Junho.

3.º A partir do momento da entrada em vigor do presente diploma caducam todos os certificados de classificação de solos já emitidos.

4.º A identificação das áreas da RAN constante da carta em anexo prevalece sobre quaisquer actos ou regulamentos administrativos já emitidos, designadamente, pela extinta Comissão de Avaliação de Projectos.

5.º Os originais da carta a que se refere o número anterior ficam já depositados no Centro Regional de Reconhecimento e Ordenamento Agrário e na Direcção Regional de Agricultura da Beira Litoral.»

Conforme resulta do mais acima exposto, os recorrentes vieram interpor recurso directo de anulação da portaria acabada de transcrever, o que significa que os mesmos a qualificam, quanto ao seu conteúdo, como um acto administrativo, impugnando-a assim ao abrigo da alínea *e*) do artigo 26.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, norma esta que, na parte que agora interessa, atribui à competência desta Secção a apreciação dos recursos de actos administrativos dos membros do Governo.

Aliás, já essa mesma qualificação tinha sido esboçada, ainda que incidentalmente como lhe cumpria, no acórdão também desta Secção, de 18 de Maio de 1993, que conheceu do pedido de suspensão de eficácia da aludida portaria (cf. fls. 71 e seguintes do respectivo apenso).

Qualificação essa que até ao momento não foi sequer posta em questão no presente recurso.

Na verdade, a Portaria n.º 192/93, pelo seu objecto, caracteriza-se por apresentar um conteúdo individual e concreto: dirige-se aos solos nela identificados, dentro do Município de Leiria, e classifica-os como integrando a RAN, ficando consequentemente afectados, de modo exclusivo, à agricultura, nos termos dos artigos 8.º e 13.º do Decreto-Lei n.º 196/89, de 14 de Junho.

Trata-se, pois, de um acto secundário, emitido ao abrigo do artigo 5.º deste último diploma —disposição, aliás, que a portaria, como se viu, expressamente invoca —, subordinado consequentemente à disciplina material desse mesmo diploma e, por assumir a natureza de um acto de accertamento constitutivo, que inova na ordem jurídica, contenciosamente recorrível.

Caracterizada assim a portaria ora recorrida, entremos na apreciação dos vícios que pelos recorrentes lhe vêm assacados, seguindo para o efeito a ordem pelos mesmos seguida nas suas alegações, cujas conclusões mais acima se deixaram já transcritas.

Começam os recorrentes por invocar a «ilegalidade insanável» resultante, segundo defendem, da circunstância de os originais da carta da RAN relativa ao Município de Leiria, delimitada pela portaria impugnada, não terem sido depositados nos serviços previstos para o efeito n.º 5.º da mesma .

Independentemente desta última asserção ser ou não exacta, a verdade é que o previsto depósito dos originais da aludida carta da RAN constitui mera execução do conteúdo dispositivo da portaria, em nada podendo assim afectar a sua validade intrínseca.

Não é, pois, por ausência do aludido depósito que essa validade pode vir a ser afectada.

Improcede, assim, a matéria das conclusões 1.ª a 7.ª das alegações.

Defendem depois os recorrentes — conclusão 8.ª da mesma peça processual — ter a portaria em causa violado o disposto no artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 196/89, já que, no caso, não teria havido audição prévia dos titulares dos prédios rústicos abrangidos pela RAN, nem das suas organizações representativas, como preceitua o n.º 2 daquele artigo 6.º

Mas sem razão.

Na verdade, como bem acentua o ilustre representante do Ministério Público junto desta Secção, no seu já aludido parecer, o âmbito do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 196/89 abrange, não a administração genérica dos solos classificados que deverão integrar a RAN nos termos dos artigos 4.º e 5.º desse diploma — o que foi realizado pela portaria ora impugnada —, mas a integração específica que poderá ter lugar por despacho do Ministro da Agricultura, Pesca e Alimentação relativamente às áreas que preenchem as condições previstas no mesmo artigo 6.º

Só nesta última hipótese, que, como se viu, não ocorreu com a portaria ora em causa, é que haverá lugar à audição prévia dos interessados, nos termos referidos.

Improcede assim a matéria da conclusão 8.ª

Alegam ainda os recorrentes — conclusões 9.ª a 19.ª — violação pela portaria recorrida dos artigos 13.º, 66.º, n.º 1, e 96.º, alíneas *c*), *d*) e *e*), todos da Constituição, bem como do Regulamento (CEE) n.º 3828/85, do Conselho, de 20 de Dezembro, que instituiu um programa específico de apoio à agricultura portuguesa.

Começando por este último aspecto, dir-se-á que a violação autónoma do citado regulamento só poderá resultar dos respectivos actos de aplicação e não da portaria ora impugnada, que nada tem a ver com ele.

Será, pois, em sede dos actos praticados pela Administração ao abrigo daquele regulamento comunitário que poderá ocorrer a sua violação.

Quanto à alegada violação dos acima referidos preceitos da lei constitucional por parte da portaria ora impugnada, a mesma não se verifica.

Na verdade, os prejuízos que os recorrentes invocam em resultado da portaria, derivam, segundo alegam, de parte substancial dos prédios rústicos dos associados da 1.ª recorrente (Associação de Regantes) e dos outros dois recorrentes, não terem sido incluídos ao abrigo daquele diploma, na RAN do Município de Leiria.

Sem cuidar, agora, de saber se os invocados prejuízos são susceptíveis de resultar, como causa adequada, da definição feita da referida RAN, a verdade é que toda a alegação dos recorrentes, na parte agora em apreciação, só poderia releva se porventura aquela definição da RAN do Município de Leiria, feita pela portaria, fosse de considerar errada quanto aos seus pressupostos de facto.

Ou seja, a ofensa dos direitos dos recorrentes pela portaria impugnada, tal como os mesmos a alegam, tem na sua base o não ter

ela incluído — os recorrentes falam aqui, repetidamente, mas sem rigor, de «desanexação» dos prédios de parte destes últimos não ter sido incluída na RAN do Município de Leiria.

Os recorrentes não assacam, pois, qualquer inconstitucionalidade ao diploma primário ao abrigo do qual a portaria em causa foi, como vimos emitida, o Decreto-Lei n.º 196/98, que, como se sabe, estabelece o regime da RAN.

Apenas põem em causa, ao fim e ao cabo, a aplicação que dele fez a portaria em causa.

Mas sem que aleguem e muito menos provem que tenha havido nesta última qualquer erro nos pressupostos de facto (errada não inclusão na RAN do Município de Leiria de parte dos prédios dos associados da 1.ª recorrente e dos outros dois recorrentes singulares).

Não se vê, pois, como possa a portaria ter violado os acima citados preceitos constitucionais de uma forma directa.

O que vale, também, por paridade de razões, quanto às igualmente invocadas violações por parte da mesma dos artigos 98.º, 100.º e 101.º da Constituição (conclusões 20.ª a 22.ª).

Apenas haverá que acrescentar, no que especificamente diz respeito a esta última norma constitucional (artigo 101.º), que a definição da política agrícola na qual é assegurada por força desse preceito a participação dos trabalhadores rurais e dos agricultores através das suas organizações representativas, apenas é a levada a cabo por via normativa e não por via secundária, através de actos administrativos, que é a caracterização que melhor quadra, como vimos, à portaria ora impugnada.

Improcede, assim, a matéria das conclusões 9.ª a 22.ª

Resta, finalmente, apreciar a que diz respeito à alegada violação das alíneas d) e g) do n.º 1 do artigo 168.º da Constituição (conclusões 23.ª a 28.ª).

Trata-se de arguição manifestamente improcedente.

Aquele preceito da Constituição define, como é sabido, o âmbito de chamada reserva relativa da Assembleia da República em matéria legislativa e, no que diz respeito às invocadas alíneas d) e g) do seu n.º 1 incluem-se nelas o regime geral de punição das infracções disciplinares, bem como dos ilícitos de mera ordenação social e do respectivo processo [alínea d)] e as bases do sistema de protecção da natureza, do equilíbrio ecológico e do património cultural [alínea g)].

E a portaria ora impugnada, como acto administrativo que é — atento o seu conteúdo individual e concreto, como vimos —, foi emitida ao abrigo do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 196/89, no exercício de uma competência puramente administrativa, fora, portanto, de qualquer norma primária e nomeadamente dos dois aludidos campos legislativos para os quais é em princípio, atribuída competência à Assembleia da República.

Não se verifica, pois, qualquer violação dos citados preceitos constitucionais.

Improcede a matéria das conclusões 23.ª a 28.ª

Termos em que se nega provimento aos recursos.

Custas pelos recorrentes (por cada um deles), fixando-se a taxa de justiça em 20 000\$ e a procuradoria em 10 000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto* — *António Fernando Samagaio*. — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Acção de responsabilidade civil. Acção condenatória de prestação de facto. Legitimidade passiva. Falta de personalidade judiciária. Ineptidão de petição inicial. Manifesta improcedência da pretensão. Indeferimento liminar.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 45 051, de 21 de Novembro de 1967, não estabelece uma regra de legitimidade passiva, mas o regime de responsabilidade pessoal dos titulares dos órgãos ou agentes administrativos pela prática de actos ilícitos que ofendam direitos ou interesses de terceiros.*
- 2 — *Interposta acção condenatória contra os titulares de um órgão administrativo por factos praticados no exercício das suas funções, têm estes interesse em contradizer por serem os autores do facto ilícito e aqueles a quem incumbe, no caso de procedência de acção, a prática dos actos e a abstenção de comportamentos em que consiste o pedido.*
- 3 — *O intitulado conselho directivo do Departamento de Engenharia Metalúrgica da Faculdade de Engenharia do Porto, sendo um mero órgão de uma unidade funcional desta Faculdade, não dispõe de personalidade judiciária.*
- 4 — *É inepta, por falta de causa de pedir, a petição em que se formule o pedido de indemnização por responsabilidade civil extracontratual, sem especificação dos factos que demonstrem a efectiva existência de prejuízos e a sua conexão com as omissões ou acções lesivas imputadas aos réus.*
- 5 — *Um particular carece de legitimidade para deduzir pedido de indemnização a favor do Estado ou de qualquer outra entidade que integre a Administração por danos decorrentes de factos ilícitos imputados aos titulares dos órgãos ou agentes administrativos.*
- 6 — *É manifestamente improcedente a pretensão, em acção cominatória destinada a intimar a Administração a praticar determinados actos ou a abster-se de certos comportamentos, quando o autor não identifica os procedimentos administrativos em que tais actos devem ser cometidos, nem especifica os comportamentos que o réu deve abster-se de adoptar.*

Recurso n.º 32 223, em que são recorrente Gil Manuel Madureira Antunes e recorridos o conselho directivo do Departamento de Engenharia Metalúrgica da Faculdade de Engenharia do Porto e outros. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Carlos Alberto Fernandes Cadilha.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Gil Manuel Madureira Antunes, casado, técnico de 1.ª classe, residente na Rua do Dr. Mário Silva, 371, Águas Santas, Ermesinde,

intentou no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto uma acção de condenação contra Mário Adolfo Monteiro da Rocha Barbosa, Henrique Manuel Cunha Martins Santos, José Roberto Tinoco Carvalho, Fernando Jorge Monteiro, Filomena Maria da Conceição Viana, Ana Maria Pires Pinto e Alberto Amaral e ainda contra o conselho directivo do Departamento de Engenharia Metalúrgica da Faculdade de Engenharia do Porto, de que aqueles são titulares, formulando a final os seguintes pedidos:

Condenação dos réus a cumprirem todas as suas obrigações de atribuir classificação, comunicar o resultado dos inquéritos e processos disciplinares no prazo que o tribunal venha a fixar e a absterem-se de comportamentos persecutórios;

Condenação em indemnização por prejuízos morais e materiais a liquidar em execução de sentença;

Condenação em indemnização a favor da Administração Pública, caso o Ministério Público assim o entenda e queira agir.

Por decisão de fl. 80, o M.^{mo} Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo indeferiu liminarmente a petição por ilegitimidade passiva, nos termos dos artigos 26.º e 471.º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Civil (CPC) e 3.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, considerando que o interesse em contradizer, face aos termos em que a acção vem proposta, compete aos membros do conselho directivo enquanto titulares do órgão administrativo, e não quando demandados individualmente, e à pessoa colectiva em que esse órgão se integra.

O autor, não se conformando com a decisão, recorre jurisdicionalmente, concluindo as alegações de recurso do seguinte modo:

1.º A matéria de facto e de direito é por demais relevante para que o processo se limite ao autor, antes devendo da mesma ser extraídas certidões para as entidades legais procederem em conformidade com a gravidade do caso;

2.º Tal matéria configura responsabilidade por actos praticados pelo reitor da Universidade do Porto enquanto titular máximo de uma pessoa colectiva;

3.º Bem como responsabilidade contratual inerente à relação hierárquico-laboral praticado por elementos de um órgão da Faculdade de Engenharia da Universidade do Porto e pelo reitor;

4.º E ainda responsabilidade extracontratual atribuível a tais membros e ao seu superior máximo — reitor da Universidade do Porto —, que deles tem conhecimento porque lhe foram participados e jamais lhes deu solução cabal e legal;

5.º Pelo que o processo deve prosseguir com os ulteriores termos legais, dada a legitimidade do reitor da Universidade do Porto.

Os réus demandados individualmente contra-alegaram em defesa do julgado.

o Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo, começando por advertir que o conhecimento do recurso jurisdicional se deverá circunscrever à questão da ilegitimidade passiva que foi apreciada na decisão recorrida, propugna a improcedência do recurso e a confirmação do decidido, considerando que o Departamento de Engenharia Metalúrgica da Faculdade de Engenharia do Porto não goza de autonomia para além do que lhe é conferida em relação às áreas científica e de ensino, não é uma pessoa colectiva de direito público, mas uma unidade daquela Fa-

culdade, assim se justificando o indeferimento liminar por ilegitimidade, quer do órgão colegial, quer dos seus membros.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

O M.^{mo} Juiz *a quo* encara a acção como sendo de responsabilidade civil extracontratual, assim se compreendendo a invocação do disposto no artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, para fundamentar a ilegitimidade passiva dos réus demandados individualmente.

Apesar de a pretensão se apresentar em estilo prolixo, confuso e até ininteligível — que se revela nas conclusões da alegação acima transcritas —, é possível concluir que o autor não pretende apenas efectivar a tutela ressarcitória, mas também, e até em primeira linha, obter a condenação dos réus a praticarem determinados actos e absterem-se de certos comportamentos.

Nesta vertente, a providência judiciária referida classifica-se como uma típica acção condenatória de prestação de facto. Deste modo, era em função dessa característica que teria também de equacionar-se a questão da ilegitimidade passiva que constituiu motivo de indeferimento liminar e, por outro lado, o despacho liminar teria de ter em consideração os diferentes conteúdos do pedido, de forma a averiguar se a acção poderia prosseguir quanto a algum ou alguns deles.

E convirá referir que as excepções dilatórias são do conhecimento oficioso e o tribunal de recurso apenas está impedido de conhecer daqueles que tenham sido decididas com trânsito em julgado na 1.ª instância (cf. artigo 495.º do CPC). Nada obsta que o tribunal superior aprecie questões que sejam de conhecimento prioritário relativamente à legitimidade passiva ou que conduzam ao indeferimento liminar caso esta se mostre improcedente. Ao contrário do que sustenta o Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto, o objecto do recurso jurisdicional não tem de considerar-se circunscrito à aludida questão de ilegitimidade passiva, pois haverá que ressaltar sempre as questões do conhecimento oficioso.

Nesta perspectiva, importa considerar desde já que a petição inicial é inepta, por falta de causa de pedir, quanto aos pedidos de indemnização.

Com efeito, o autor limita-se a referir vagamente que sofreu elevados prejuízos materiais e morais, reservando-se o direito de os quantificar posteriormente, mas sem qualquer especificação dos factos que demonstrem a existência efectiva de prejuízos e a sua conexão com as acções ou omissões lesivas que são imputadas aos réus. Sabe-se que o lesado não carece de indicar o montante exacto em que avalia os danos e o tribunal poderá atender inclusive a danos futuros, desde que sejam previsíveis, remetendo a fixação da indemnização correspondente para decisão ulterior se não forem determináveis (cf. artigos 546.º, n.º 2, e 569.º do Código Civil). Em todo o caso, torna-se necessário indicar na petição, desde logo, os factos que revelam a ocorrência desses prejuízos, de forma a que o julgador possa identificar a relação de causa — efeito entre facto lesivo e o dano.

Correntemente, tem-se entendido que a causa de pedir nas acções de indemnização é complexa, abrangendo não só o facto concreto determinante dos danos, mas também estes, o nexo de causalidade entre o facto ilícito e os danos, e a imputação daquele ao agente (cf., por todos, acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo de 30 de Janeiro de 1990, *Acórdãos Doutrinários*, n.º 346, p. 1204).

Assim sendo, a falta de indicação dos factos concretos que corporizam, na perspectiva do autor, os prejuízos indemnizáveis conduz, por ausência de causa de pedir, à inaptidão da petição inicial e, assim, ao indeferimento liminar da petição, nos termos do artigo 474.º, n.º 1, alínea a), do CPC.

Mas relativamente ao pedido de indemnização a favor da Administração Pública subsiste em outro motivo de indeferimento liminar.

O autor não tem poderes de representação processual do Estado ou de qualquer outra pessoa colectiva pública que integre a Administração, os quais são representados pelo Ministério Público ou pelo órgão a que os respectivos estatutos confirmam o direito de representação em juízo [cf. artigos 3.º, n.º 1, alínea a), e 5.º, n.ºs 2 e 3, da Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro].

Na acção, o autor apresenta-se ostensivamente em juízo, em nome próprio, mas litigando por direito de outrem ou para outrem, sem que a lei excepcionalmente o faculte.

É patente que o autor, agindo indevidamente como substituto processual do Estado ou de outros entes públicos integrados na Administração Pública, carece de legitimidade activa. É mesmo que, como na petição parece sugerir-se, o Ministério Público viesse a intervir no processo como assistente ou interveniente principal, para auxiliar o autor na perspectiva do interesse jurídico de uma decisão favorável ao Estado ou para defender na causa um interesse igual ao do autor, essa intervenção processual — a ser admitida — não conferia ao agravante legitimidade para prosseguir no processo.

No que respeita ao pedido de condenação em prestação de facto, a primeira questão que poderá suscitar-se — que sendo de conhecimento oficioso, poderá trazer também melhor esclarecimento ao debate — é a relativa à competência do tribunal.

O autor, invocando diversas ilegalidades e discriminações a que tem sido sujeito enquanto funcionário da Faculdade de Engenharia do Porto, propõe-se obter os réus demandados individualmente e o próprio conselho directivo de que fazem parte, enquanto órgão colegial, pratiquem os actos necessários à atribuição das classificações de serviço, ultimem os processos disciplinares e de inquérito e comuniquem os respectivos resultados e se abstenham de comportamento persecutórios, que não foram especificados, mas pelo que poderá deduzir-se da actividade ilícita imputada aos réus, se traduzirão na marcação de faltas injustificadas e na atribuição de tarefas profissionais incompatíveis com a categoria funcional do autor.

Parece claro que os efeitos que o autor pretende alcançar por via de acção se traduzem na prática de actos jurídicos ou na abstenção de comportamentos que se enquadram numa actividade de direito público que o conselho directivo poderá desenvolver, como órgão de gestão do departamento, no exercício dos seus poderes funcionais, e, por outro lado, o facto ilícito em que se fundamenta o pedido relaciona-se igualmente com o exercício de uma função ou actividade administrativa que é imputada ao conselho directivo e aos titulares desse órgão.

Deste modo, o conflito de interesses que o tribunal é chamado a dirimir insere-se no âmbito de uma relação jurídica administrativa e, como tal, pertence ao contencioso administrativo [artigos 214.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa (CRP) e 3.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF)]. A questão de saber se essa relação jurídico-administrativa é subsistente, face

à qualidade dos sujeitos e à natureza dos interesses subjacentes prende-se já com a apreciação do mérito da causa.

E se é certo que os pedidos de indemnização fundados em responsabilidade civil integram a competência contenciosa dos tribunais administrativos de círculo [artigo 51.º, n.º 1, alínea b), do ETAF] e têm a respectiva tramitação regulada no artigo 72.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), também o pedido de condenação em prestação de facto cabe no âmbito da competência dos mesmos tribunais por força da regra geral previsto na alínea j) do n.º 1 do artigo 51.º do ETAF e está sujeito a um formalismo processual que não difere do previsto para as acções de responsabilidade civil (artigo 73.º da LPTA).

Há que reconhecer, por outro lado, que, face aos termos em que a acção vem proposta, os réus mantêm interesse em contradizer, não só porque são as entidades a quem o autor imputa o facto ilícito que origina o pedido condenatório, como também são aquelas que, em caso de procedência de acção, deverão cumprir a injunção do tribunal, abstendo-se de praticar actos de carácter discriminatório ou persecutório relativamente ao autor e praticando outros relativos a procedimentos administrativos em que o autor é interessado.

Neste ponto, tratando-se de uma acção cominatória de prestação de facto, não tem aplicação o disposto no artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 48 051, que rege a responsabilidade civil extracontratual do Estado e de outros entes públicos. E, em qualquer caso, esta norma não estabelece uma regra de legitimidade passiva, mas antes o regime de responsabilidade pessoal dos titulares dos órgãos ou agentes administrativos pela prática de actos ilícitos que ofendam direitos ou interesses de terceiros. Saber se o autor do acto ilícito excedeu o limite das suas funções ou agiu dolosamente para efeitos de ser responsabilizado pessoalmente perante o lesado pelos danos resultantes da sua actividade é questão que se situa já no plano da ilicitude e de culpa e que releva tão-somente na apreciação do mérito da causa, pois visa determinar se a responsabilidade poderá ser atribuída exclusivamente ao titular do órgão ou agente ou também, ou apenas, à pessoa colectiva de direito público.

Por seu turno, a circunstância de o Departamento de Engenharia de Metalúrgica constituir uma mera unidade funcional da Faculdade de Engenharia do Porto, que não dispõe de personalidade jurídica — como esclarece o Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto — não implica a ilegitimidade passiva do conselho directivo que figura na acção como réu, mas caracteriza uma situação de falta de personalidade judiciária, reforçada pelo referido conselho directivo ser um mero órgão daquele Departamento, sendo certo que o conhecimento deste pressuposto processual, por se reputar à própria susceptibilidade de o réu ser parte no processo, precede e prejudica a averiguação do interesse em contradizer.

Subsiste, no entanto, um outro motivo que poderá conduzir ao indeferimento liminar da petição ainda no que se refere ao pedido de condenação em prestação de facto: a manifesta improcedência da pretensão.

Como se observou, o autor pretende que os réus sejam condenados «a cumprirem todas as suas obrigações de atribuir classificação, comunicar o resultado dos inquéritos e dos processos disciplinares, no prazo que o tribunal fixar, bem como absterem-se de comportamentos persecutórios». A acção destina-se, pois, a impor à Administração

o cumprimento a determinadas obrigações no âmbito de procedimentos administrativos e ainda a abstenção de certo tipo de comportamento.

No âmbito do contencioso administrativo, os únicos meios processuais especificados que permitem ao tribunal formular injunções são a execução de julgado, em que o tribunal poderá especificar os actos e operações em que a execução deverá consistir, e a intimação para comportamento, em que poderá ser imposta, aos particulares ou concessionários, a adopção ou abstenção de certo comportamento a fim de assegurar o cumprimento de normas que tenham sido ou haja risco de virem a ser violadas (artigos 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e 56.º da LPTA).

Admitindo, porém, que a nova fórmula constitucional, garantindo aos administrados o acesso à justiça administrativa para tutela dos seus direitos ou interesses (artigo 268.º, n.º 5, da CRP), tenha pretendido instituir um princípio da plenitude de garantia jurisdicional administrativa, é igualmente de aceitar que o administrado possa socorrer-se de meios de tutela que se mostrem adequados à reparação da ilegalidade ou da ofensa de direitos ou interesses legítimos, que tenham correspondência no direito processual civil.

E assim não fica excluída a possibilidade de instauração de uma acção cominatória destinada a intimar a Administração a praticar determinado acto ou a fornecer determinada prestação ou ainda a abster-se de certo comportamento. Em todo o caso, esta acção, de acordo com os princípios jurídicos gerais, só pode compreender-se, tendo como finalidade a reintegração da ordem jurídica violado numa dada situação concreta e, como fundamento, a ilegalidade ou ofensa de um direito subjectivo ou interesse legítimo que justifique a providência requerida.

No caso vertente, o autor limita-se a formular um pedido impreciso. Não identifica as omissões que foram praticadas quanto às classificações de serviço (presumindo-se ser a estes que se refere), nem os processos de inquérito ou disciplinares cujas decisões finais não foram comunicadas, do mesmo modo que não especifica aos comportamentos persecutórios que os réus, no futuro, deverão abster-se de adoptar. Por outro lado, a narração dos fundamentos da acção, consistindo numa sequência de vicissitudes quanto ao relacionamento profissional do autor com os réus, não explicita a posição ou interesse que o autor detém nos referidos procedimentos administrativos nem permite surpreender com fundamento jurídico preciso, que, sendo julgado procedente, possa desencadear, como consequência lógica, a intimação dos réus, enquanto titulares de um órgão administrativo, a cumprirem determinadas obrigações.

Neste condicionalismo, o pedido não poderá, pois, proceder.

Assim e em conclusão:

A petição é inepta por falta de causa de pedir quanto aos pedidos de indemnização formulados;

O autor carece manifestamente de legitimidade quanto ao pedido de condenação em indemnização a favor da Administração Pública;

O conselho directivo, que figura como réu na acção, não detém personalidade judiciária;

Quanto ao pedido de condenação em prestação de facto, a pretensão é manifestamente improcedente.

Qualquer uma destas circunstâncias são motivo de indeferimento liminar da petição e obstam a que o processo possa prosseguir [artigo 474.º, n.º 4, alíneas a), b) e c), do CPC).

Resta acrescentar que o pedido formulado na conclusão 1.ª das alegações do recorrente é inteiramente estranho ao objecto do recurso jurisdicional e não poderia ser considerado, por se reputar a matéria que não se encontra fixada e sobre a qual os visados não tiveram sequer oportunidade de se pronunciar, pelo que dele não é de conhecer.

Pelo exposto, acordam em negar provimento ao recurso e confirmar a decisão recorrida, mas com diferentes fundamentos.

Custas pelo recorrente.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *José da Cruz Rodrigues*. — Fui presente, *António M. Assunção Pereira*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Habitação social. Renda técnica e renda social.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *É fixa, não sujeita a actualização ou alteração a renda técnica calculada nos termos dos artigos 3.º e 4.º da Portaria n.º 288/83, de 17 de Março.*
- 2 — *A renda social ou prestação social de renda é calculada nos termos do artigo 7.º daquela portaria, e será anualmente ajustada nos termos do artigo 9.º e logo que seja superior a três vezes o salário mínimo nacional, será cobrada a renda técnica.*

Recurso n.º 32 250, em que são recorrente a Câmara Municipal do Sardoal e recorrido Arlindo Coelho Carrilho. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Alcindo Augusto Costa.

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

1 — Arlindo Coelho Carrilho, devidamente identificado nos autos, interpôs recurso contencioso no Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Coimbra da deliberação da Câmara Municipal de Sardoal, datado de 20 de Março de 1991, através da qual foi aumentada a renda da casa em que habita de 7986\$ para 19 357\$, imputando-lhe vício de violação da Portaria n.º 288/83, de 17 de Março, e vício de forma por insuficiente fundamentação.

2 — Na sua resposta a autoridade recorrida pugnou pela validade e eficácia do acto recorrido, e tanto ela como o recorrente, na fase de alegações mantiveram as posições de facto e de direito, antes assumidas.

3 — No seu parecer, de fls. 37 e seguintes, o digno agente do Ministério Público naquele tribunal, contrariando a existência do vício de forma pelo recorrente invocado, pronunciou-se, porém, no sentido da existência do vício de violação dos n.ºs 1 a 4 da referida Portaria n.º 288/83 e do correspondente provimento do recurso.

4 — Por sentença de fls. 42 e seguintes foi dado provimento ao recurso e anulado o acto impugnado, por ter violado os n.ºs 6 a 9 e 20 da referida portaria e dado como prejudicado o conhecimento do alegado vício de forma.

5 — E é inconformada com o assim decidido, que a Câmara Municipal do Sardoal, interpôs para este Tribunal o presente recurso, apresentando no final da sua alegação as seguintes conclusões:

«4) A douta sentença recorrida fez errada aplicação do disposto nos artigos 18.º, 19.º e 21.º da Portaria n.º 288/83, uma vez que,

B) Não atendeu à dualidade de situações de facto e de direito a arrendamentos vigentes antes e depois da entrada em vigor da portaria em causa.

Com efeito,

C) O caso dos autos é o de renda já em vigor à data da publicação da mesma portaria. Ora,

D) Para esta última hipótese, e de acordo com o disposto no artigo 21.º, para os casos referidos nos artigos 18.º e 19.º — como era o caso dos autos referido na alínea anterior — os ajustamentos futuros.

E) Sem aplicação, pois, dos artigos 8.º ou 20.º, a menos que,

F) Funcionasse o disposto no artigo 22.º, o que não foi verificado *in casu*.

G) Não estando, assim, uma das actualizações sujeita ao limite da renda técnica imposto pela portaria, existe erro quanto aos pressupostos de facto, tendo ainda,

H) O M.º Juiz *a quo*, ao submetê-la a tal limita, ofendido o disposto nos artigos 18.º, 19.º e 21.º do mesmo diploma, assim violando estas normas.

I) Ao não considerar como actualização, com referência ao salário mínimo nacional, a renda técnica, o Sr. Juiz violou também o artigo 9.º da mesma portaria, por errada interpretação do preceito, já que,

J) Com a interpretação por si eleita, o Sr. Juiz deixa sem tutela legal a fixação de renda em contratos feitos em data em que o rendimento igual ao triplo do salário mínimo nacional determine renda maior do que a renda técnica, e esta não pode ser cobrada por o rendimento não ser maior que três vezes o dito salário actualizado.

L) Pelas violações apontadas, deve a douta sentença recorrida ser revogada, com todas as legais consequências.

6 — O recorrido, Arlindo Coelho Carrilho, não contra-alegou e o Ex.º Magistrado do Ministério Público, junto deste Tribunal pronunciou-se no sentido de que o recurso não merece provimento, baseando-se para tanto no parecer do Ministério Público junto do TAC e que no essencial teria sido acolhido na sentença recorrida.

7 — Na sentença recorrida vêm dados como provados os seguintes factos:

a) O recorrido é arrendatário de uma casa (ou andar) de habitação social, tipo T4, pertencente à recorrente;

b) Por deliberação de 20 de Março de 1991, a recorrente aumentou de 7986\$ para 20 258\$ a renda paga pelo recorrido, fixando-a depois em 19 357\$, após reclamação;

c) Tal aumento foi precedido de cálculo efectuado pela chefe de secção Maria Aldina Passarinho, assim por esta informado:

«Renda social:

Os rendimentos considerados são os valores líquidos:

Não são considerados os valores referentes ao subsídio de Natal e férias, ou seja, 12 meses;

Se no agregado familiar houver qualquer filho que afixa vencimento, apenas é considerado 50 % daquele valor;

Se houver qualquer membro do agregado familiar que afixa pensão, será somente considerado na proporção de 50 %, caso não seja o principal rendimento;

Renda técnica:

É calculada aquando da construção da habitação. A partir daí é feita uma actualização anual com base na percentagem do salário mínimo nacional e tal como refere o artigo 9.º da Portaria n.º 288/83, de 17 de Março;

Quando o valor da renda técnica é bastante elevado, é aplicada a renda social na percentagem de 25 %, constante do quadro I da citada portaria;

Ainda e relativamente a esta renda quando o valor da mesma é bastante exorbitante não são considerados no cálculo, todos os factores constantes da fórmula da portaria.»

d) De acordo com a regra enunciada, a renda técnica para um fogo tipo T4, de 1980 a 1981, passou sucessivamente de 7195\$, 8490\$, 10 273\$, 12 327\$, 15 162\$, 17 740\$, 19 868\$, 21 259\$, 24 446\$, 27 382\$ e 30 942\$, aumentando de acordo com o aumento percentual do salário mínimo nacional, nesse período verificado.

e) As rendas sociais do bairro onde se localiza a casa habitada pelo recorrido, incluindo esta, foram actualizadas em 10 anos, apenas três vezes.

8 — Corridos os vistos legais importa conhecer.

E conhecendo:

Com a publicação do Decreto-Lei n.º 794/76, de 5 de Novembro, tal como se refere no relatório preambular, «houve a preocupação de dotar a Administração de instrumentos eficazes para, por um lado evitar a especulação imobiliária e, por outro lado, permitir a rápida solução do problema habitacional, na sequência dos novos dispositivos constitucionais».

E conforme se dispõe no n.º 1 do artigo 6.º desse diploma, «na execução de qualquer plano de expansão, desenvolvimento ou renovação urbana, ou de criação de novos aglomerados, serão sempre fixados os números ou percentagens dos fogos a construir, sujeitos a fixação ou controlo dos valores das rendas, ou dos preços de venda, além dos destinados a habitação social».

E as características técnicas e os valores métricos do custo de construção, das rendas ou dos valores de venda da habitação social serão fixados, segundo as circunstâncias, mediante portaria do «Ministro da Habitação, Urbanismo e Construção», tal como se dispõe no n.º 2 do mesmo artigo.

E é ao abrigo desta última disposição que em seguida é publicada a Portaria n.º 386/77, de 26 de Junho, através da qual se fixa «um esquema de renda» que «visa adequar a renda à dimensão e situação económica dos agregados familiares de menores recursos, mantendo sempre uma relação constante com estes, por forma que qualquer

evolução no primeiro implique uma correcção automática do segundo».

Para o efeito, estabelece-se no n.º 1 da referida portaria o modo de determinação daquilo a que aí se chama «renda técnica» para o que «deverão contabilizar-se, de modo a explicitar-se o custo total da habitação, os diversos factores aí referidos (estudos e projectos, custos de trabalho de preparação do terreno, infra-estruturas, custo de construção, fiscalização da obra, despesas de conservação, de gestão e de administração).

E no n.º 2 da referida portaria diz-se em seguida que na fixação da 'renda técnica' será considerado um prazo de recuperação do capital de 50 anos, a uma taxa de juro de 7,5 % ao ano».

A «renda técnica», integrando os elementos atrás referidos deverá ser calculada de acordo com a expressão ou fórmula indicada no artigo 3.º

Encontrada a «renda técnica» por este modo, dispõe-se no artigo 4.º, que «será concedido um subsídio a fundo perdido aos agregados familiares com rendimento global mensal inferior a três vezes o salário mínimo nacional», subsídio esse, diz-se depois no artigo 5.º, a calcular «por diferença entre a renda técnica e a prestação pessoal de renda (renda social)» e «terá em conta uma relação renda-rendimento progressiva a partir de 4000\$, de acordo com a expressão» aí indicada e será calculada nos termos que constam dos artigos 6.º e 7.º

Finalmente dispõe-se no artigo 8.º que «acima de três vezes o salário mínimo nacional, será cobrada a renda técnica».

Face ao exposto, há assim duas rendas: a renda técnica calculada de acordo com a fórmula referida no artigo 3.º da referida portaria e uma prestação pessoal de renda ou renda social inferior àquela, de que só podem beneficiar aqueles cujo rendimento dos agregados familiares seja superior a três vezes o salário mínimo nacional, sendo a diferença subsidiada a fundo perdido.

Entretanto é publicada a Portaria n.º 288/83, de 17 de Março, em cujo relatório preambular se diz que ante «a progressiva desactualização do processo de cálculo do valor da prestação pessoal de renda consubstanciada na Portaria n.º 386/77, de 25 de Junho, se optou «pela introdução de um novo processo de cálculo do valor da prestação pessoal anteriormente mencionada, bem como dos seus futuros ajustamentos em função da evolução anual do salário mínimo nacional», e, «simultaneamente, proceder-se a um ajustamento automático das prestações pessoais de renda que não tenham registado os ajustamentos anuais aí previstos».

Através dessa portaria foram também introduzidas algumas alterações «relativamente a distorções ou imperfeições que a Portaria n.º 386/77 continha».

No mais mantém-se o regime desta portaria, continuando a distinguir-se entre «renda técnica» (artigos 1.º a 4.º) e «prestação pessoal de renda» (renda social), com pequenas alterações na forma de determinação da primeira, cálculo e ajustamento anual da segunda (artigos 6.º, 7.º, 9.º a 16.º), continuando firmada a regra que «acima de três vezes o salário mínimo nacional, será cobrada a renda técnica (artigo 8.º) e a de que se o valor resultante dos ajustamentos da renda social for superior ao valor da renda técnica, será cobrada esta última (artigo 20.º)».

De tudo quanto fica exposto terá de inferir-se que a renda técnica «das habitações promovidas pelo Estado e atribuídas em regime de

arrendamento», como se diz no artigo 1.º de ambas as portarias, é determinada pelo modo e com base nos elementos referidos nos seus artigos 1.º a 4.º, com as ligeiras alterações introduzidas com a última portaria.

Na fixação dessa renda, são tomados em conta os custos da construção do imóvel, incluindo os encargos financeiros e também uma parcela destinada a cobrir as despesas de gestão e administração, considerando-se depois um prazo de 50 anos para a recuperação do capital gasto, com uma taxa de 7,5 % ao ano, capital esse que assim se considera reembolsável e reembolsado ao fim de 50 anos.

Em nenhuma das portarias se contém qualquer disposição que permita a actualização da «renda técnica» assim fixada.

E nem se compreenderia que fosse actualizada, como o são as demais rendas habitacionais, em função da taxa de inflação, ou com base em qualquer outro critério.

O Estado, numa saudável política habitacional pretendeu com estas medidas «evitar a especulação imobiliária e permitir a rápida solução do problema habitacional», tal como se diz no relatório preambular do Decreto-Lei n.º 794/76, entrando ele próprio no mercado habitacional através da oferta de habitações a preços de custo e subsidiando aqueles, cujo o agregado familiar, tenha rendimentos tão baixos que não lhes seja exigível o pagamento da totalidade da renda.

A «renda técnica» é assim uma renda fixa, não actualizável nem sujeita a ajustamentos.

Aqueles que auferirem um rendimento global mensal, inferior a três vezes o salário mínimo nacional, em vez de renda técnica, pagarão uma prestação pessoal de renda ou renda social, nos termos já atrás referidos e serão subsidiados na diferença, até atingirem um montante acima dos três salários mínimos nacionais, passando então a pagar a renda técnica, tal como consta do artigo 8.º de ambas as portarias e 20.º da Portaria n.º 288/83.

Diz-se na sentença recorrida que «o acto impugnado procedendo a uma actualização da renda técnica, de acordo com o artigo 5.º da Portaria n.º 288/83, viola a lei, porque esta não autoriza o ajustamento anual de tal renda, mas sim da renda social» e que ao proceder-se «ao ajustamento da renda excedendo os valores da renda técnica, e calculando estas de forma a serem actualizadas, com base no aumento percentual do salário mínimo nacional, o acto recorrido violou a lei (artigos 6.º a 9.º e 20.º da Portaria n.º 288/83, de 17 de Março)» e daí a anulação do acto impugnado, que no final se decidia.

E cremos que bem.

O ora recorrido alega que a renda que vem pagando é uma renda técnica e que por isso não pode ser actualizada.

A entidade recorrente nos artigos 11.º e 13.º da sua resposta, qualifica-a também de renda técnica, para depois nas alegações vir dizer que é uma renda social e que só por lapso se escreveu no artigo 11.º da contestação coisa diferente.

Não nos diz a autoridade recorrente em que montante foi inicialmente fixada a renda técnica — e tinha que sê-lo para a partir dela e em cada caso se calcular e fixar a renda social — nem refere que o recorrido haja alguma vez beneficiado do subsídio, correspondente à diferença entre uma e outra, a que se alude no artigo 5.º da Portaria n.º 288/83 e a que se fazia também referência no artigo 4.º da Portaria n.º 386/77.

E na sua deliberação de 12 de Abril de 1991 (v. fl. 18), a autoridade recorrente alude a «renda técnica» para dizer que «é calculada aquando da construção e a partir daí é feita uma actualização anual com base na percentagem do salário mínimo nacional, tal como se refere no artigo 9.º da Portaria n.º 288/83, de 17 de Março», artigo este, porém, que não se refere nem se aplica à renda técnica mas à prestação de renda, ou renda social, como resulta da sua conjugação com as disposições dos artigos 11.º e 18.º da mesma portaria.

Assim, não podia a renda que o recorrente vinha pagando, ser ajustada nos termos do artigo 9.º, tal como o foi através do acto recorrido.

Mas diz a autoridade recorrente, que na sentença recorrida não se atendeu ao facto de o contrato de arrendamento do recorrente se encontrar já em vigor na data de publicação da Portaria n.º 288/83, uma vez que se dispõe no seu artigo 22.º que «os critérios de fixação de renda da presente portaria poderão ser aplicados para o futuro, em casos devidamente justificados, aos contratos em vigor», o que, no seu entender, permite a aplicação do disposto nos artigos 18.º, 19.º e 21.º

Mas não tem razão.

Na verdade, prevêem-se nos artigos 18.º e 19.º, ajustamentos «das prestações pessoais de renda em vigor à data da publicação da referida portaria e não ajustamentos das rendas técnicas». E a seguir diz-se no artigo 21.º que efectuados esses ajustamentos automáticos, poderão ser efectuados outros futuramente com aplicação do disposto nos artigos 9.º a 16.º

Ora, no artigo 22.º não se fala em prestações pessoais de renda, ou renda social, mas apenas em renda e em critérios de fixação de renda aplicáveis em casos devidamente justificados, nos contratos em vigor e essa renda e esses critérios só podem ser os previstos nos artigos 1.º e 2.º, diferentes dos previstos na Portaria n.º 386/77, ou seja, a renda técnica o modo de a determinar.

Tendendo a demonstrar que as rendas técnicas são actualizáveis nos termos da deliberação recorrida, diz a recorrente que a interpretação contrária, «deixa sem tutela legal a fixação de renda em contratos feitos em data em que o rendimento igual ao triplo do salário mínimo nacional determine renda maior do que a renda técnica, e esta não pode ser cobrada por o rendimento não ser maior que três vezes o dito salário actualizado».

Mas não procede tal argumento.

Primeiro porque a chamada renda social, como resulta do disposto nos artigos 8.º e 20.º, da referida portaria, não pode atingir montante superior à renda técnica, e se isso acontecer, só esta última renda poderá ser cobrada.

Por outro lado, se o rendimento de um novo arrendatário for igual mas não superior a três vezes o salário mínimo nacional, por força do que naqueles artigos se dispõe, a renda a pagar é ainda renda social e não renda técnica.

Termos em que im procedendo como im procedem todas as conclusões da alegação da recorrente, se nega provimento ao recurso e se confirma a sentença recorrida.

Sem custas, por delas estar isenta a recorrente.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Alcindo Augusto Costa* (relator) — *António Samagaio* — *Rui Pinheiro*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

TAP. Empresa em situação económica difícil. Suspensão e regime sucedâneo das convenções colectivas. Acto regulador. Irrecorribilidade.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O despacho que, por via geral e obstante, define o regime sucedâneo aplicável às relações laborais de uma empresa declarada em situação económica difícil, suspendendo a aplicação dos instrumentos de regulamentação colectiva em vigor, aplicáveis àquelas relações, é um acto normativo.*
- 2 — *Não definindo, assim, concreta e individualmente, a situação jurídica da empresa ou de qualquer dos seus trabalhadores, é irrecorrível, devendo rejeitar-se o recurso por manifesta ilegalidade da sua interposição.*

Recurso n.º 32 312, em que são recorrente o Sindicato dos Pilotos de Aviação Civil (SPAC) e recorridos o Ministro das Finanças e outros. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Barata Figueira.

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

1 — O Sindicato dos Pilotos da Aviação Civil (SPAC) interpôs recurso directo de anulação do despacho conjunto n.º A-16/93-XII, dos Ministros das Finanças, das Obras Públicas, Transportes e Comunicações e do Emprego e Segurança Social, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 31 de Março de 1993, com fundamento em vícios de:

- a) Inconstitucionalidade;
- b) Forma;
- c) Incompetência;
- d) Violação de lei ordinária; e
- e) Desvio do poder.

Alega, em resumo:

A) Quanto ao vício de inconstitucionalidade:

O recorrente não participou na elaboração do despacho recorrido, nem foi ouvido ou sequer informado sobre o seu conteúdo;

Tal despacho suspendeu a aplicação do acordo de empresa celebrado com a TAP, publicado no *Boletim do Trabalho e Emprego*, n.º 10, de 15 de Março de 1985, com as alterações posteriores, e substituiu-o por um chamado «regime sucedâneo» integrado por normas jurídico-laborais;

O recorrente tinha direito a participar na elaboração da legislação do trabalho e de exercer a contratação colectiva, conforme dispõe os n.ºs 2, alínea a), e 3 do artigo 56.º da Constituição da República, levadas a efeito através do referido despacho, à sua revelia e contra a sua vontade.

Aquelas normas foram, portanto, violadas.

B) Quanto ao vício de forma:

A lei invocada pelo despacho sob censura — lei habitante (o Decreto-Lei n.º n.º 353-H/77, de 29 de Agosto) — não aponta os princípios da orientação a ser seguida por ele;

Constitui por isso um regulamento independente, devendo revestir a forma de decreto regulamentar, nos termos do artigo 115.º, n.º 5, da aludida Constituição;

Não assumindo esta forma, é também inconstitucional, padecendo de vício de forma.

C) Quanto ao vício de incompetência:

O «regime sucedâneo», de acordo com o preceituado no artigo 4.º do citado Decreto-Lei n.º 353-H/77, tem que basear-se numa declaração de empresa em situação económica difícil, feita em Conselho de Ministros.

Em relação à TAP verificou-se isso através da Resolução n.º 244/80, de 12 de Julho, prorrogada pela n.º 418/80, de 31 de Dezembro;

Tal declaração caducou, nos termos do artigo 6.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 353-H/77, porque as medidas tomadas ao abrigo dela não foram prorrogadas, pelo menos, entre 1985 e 1992;

Por via disso, os Ministros signatários do despacho recorrido não tinham competência para as estabelecerem.

D) Quanto ao vício de violação de lei:

O anexo II referente ao pessoal navegante técnico da TAP contém várias disposições que violam normas imperativas da lei ordinária, tais como os artigos:

a) 21.º, n.º 1, alínea c), 22.º, n.º 2, e 51.º do Decreto-Lei n.º 49 908, de 24 de Novembro de 1969;

b) 5.º, n.ºs 1 a 5, e 35.º e 37.º do Decreto-Lei n.º 409/71, de 27 de Setembro;

c) 4.º e 5.º do regulamento aprovado pela Portaria n.º 408/87, de 14 de Maio;

d) 8.º, n.º 3, e 22.º do Decreto-Lei n.º 874/76, de 28 Dezembro;

e) 3.º a 7.º do Decreto-Lei n.º 400/91, de 16 de Outubro;

Enferma, por isso, do vício de violação de lei;

E) Quanto ao vício de desvio do poder:

Do seu n.º 9, vê-se que o motivo determinante dele e dos anexos foi «a flexibilização da gestão dos recursos humanos [...] que a estrutura complexa do regime sucedâneo de 1985 e dos instrumentos convencionais em vigor não propicia»;

Para a permitir, foram pura e simplesmente eliminadas as cláusulas 13.ª a 36.ª do acordo de empresa que sem acarretar encargos, defendiam os trabalhadores das arbitrariedades dos chefes, aumentando a discricionariedade de poder destes quanto à carreira daqueles;

A finalidade da lei não é esta, mas, sim, a de recuperar as empresas para que deixem de ser fortemente deficitárias, como se conclui do artigo 1.º do citado Decreto-Lei n.º 353-H/77;

As medidas de flexibilidade, porém, nada têm a ver com esta recuperação, nem apontam para a melhoria dos resultados, visando apenas satisfazer os interesses pessoais dos chefes aumentando o seu poder discricionário.

Assim, o despacho recorrido sofre de desvio de poder.

2. — No visto inicial, o Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu parecer, suscitando a questão da rejeição do recurso por manifesta ilegalidade da sua interposição.

A seu ver, «o despacho impugnado constitui uma norma de carácter geral e abstracto, já que não se reporta» a pessoas determinadas nem a um número determinado de casos podendo estar sujeitos a que nele se decide quaisquer pessoas que, no futuro, venham a prestar serviços na empresa a que ele se refere».

Trata-se, por conseguinte, de um acto normativo, insusceptível de recurso.

3 — Notificado para responder, o recorrente nada disse.

4 — Corridos os solicitados vistos, cumpre apreciar e decidir.

5 — O despacho em causa, ao abrigo do n.º 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 353-H/77, de 29 de Agosto, e da alínea c) do n.º 4 da Resolução do Conselho de Ministros n.º 418/80, de 31 de Dezembro, determinou:

«1.º As condições e relações de trabalho entre a TAP, S. A., e todo o pessoal ao seu serviço é aplicável o regime sucedâneo definido nos anexos I, II e III ao presente despacho conjunto.

2.º Fica suspensa a aplicação dos instrumentos de regulamentação colectiva em vigor, aplicáveis às relações de trabalho referidas no número anterior.

3.º É revogado o regime sucedâneo aprovado pelo despacho conjunto publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 111, de 15 de Maio de 1985.

4.º O regime sucedâneo definido nos anexos I, II e III é integrado, naquilo que expressamente não regula, pelas disposições legais aplicáveis.

5.º O disposto no presente despacho e seus anexos inicia a produção de efeitos no dia seguinte ao da sua notificação à TAP, S. A., competindo à empresa proceder à sua divulgação em termos adequados, sem prejuízo da publicação no jornal oficial.»

6 — Posto isto, vejamos se assiste razão ao Ex.º Magistrado do Ministério Público.

O acto normativo caracteriza-se pela generalidade e abstracção, ou seja, define os seus destinatários por meio de conceitos ou categorias universais, sem individualização das pessoas e das situações da vida a que se aplica, também por meio de conceitos ou categorias.

O acto administrativo, pelo contrário, é uma decisão individual e concreta.

Nos termos do artigo 120.º do Código de Procedimento Administrativo «consideram-se actos administrativos as decisões dos órgãos da Administração que, ao abrigo de normas de direito público, visem produzir efeitos jurídicos numa situação individual e concreta».

Esta definição legal corresponde praticamente à do Prof. Freitas do Amaral, para quem «a referência do acto administrativo à ideia de situação individual num caso concreto visa frisar mais nitidamente o contraste com os actos normativos ou genéricos — leis, regulamentos, etc.».

Segundo este autor «não há acto administrativo que não verse sobre uma situação individual e sobre um caso concreto: é por isso que um (pretensão) acto administrativo que não contenha em si mesmo a individualização do destinatário a quem se dirige e a concretização do caso sobre que verse não pode valer, perante a ordem jurídica, como acto administrativo, ou pelo menos como acto válido e eficaz» — cf. *Direito Administrativo*, vol. III, 1989, p. 86.

Para o Prof. Afonso Queiró, «os regulamentos, como normas, são regras gerais e abstractas».

Regras gerais, porque «por natureza não têm destinatário ou destinatários determinados, concretamente mencionados ou mencionáveis».

Regras abstractas na medida em que «regulam ou disciplinam, não um caso ou hipótese determinada, concreta ou particular, mas um número indeterminado de casos, uma pluralidade de hipóteses que venham a verificar-se».

«Os actos administrativos, continua o mesmo mestre, esgotam os seus efeitos numa única aplicação e perdem toda a razão de ser para o futuro», enquanto os regulamentos possuem uma pretensão meramente de duração [...] e não se consomem na sua primeira aplicação, voltando a aplicar-se de cada vez que a situação abstractamente prevista se verifique — cf. *ROES*, xxvii, pp. 1 e seguintes.

Doutrina idêntica é ensinada pelo Prof. Freitas do Amaral na sua obra referida, na p. 14.

Ela traduz também a posição deste Supremo Tribunal, assumida desde há muito, como, entre outros se pode ver dos acórdãos de 9 de Fevereiro de 1984, de 20 de Março e de 20 de Outubro de 1986, e de 19 de Dezembro de 1989, in *Acórdãos Doutrinai*s, n.º 270, p. 737, recursos n.ºs 16 576 e 16 606, e *Acórdãos Doutrinai*s, n.º 346, p. 1179, respectivamente, sendo o segundo e o terceiro do tribunal pleno.

7 — À luz da doutrina exposta, uma simples leitura do despacho aqui impugnado mostra que o mesmo mais não fez do que definir, por via geral e abstracta, o regime sucedâneo aplicável às condições e relações de trabalho entre a TAP, S. A., e todo o seu pessoal, suspendendo a aplicação dos instrumentos de regulamentação colectiva em vigor, aplicáveis àquelas relações, regime esse integrado, naquilo que expressamente não regule, pelas disposições legais aplicáveis — cf. supra n.º 5.

Tal despacho, como a propósito de um caso em tudo análogo se escreve no acórdão deste Supremo Tribunal, de 1 de Março de 1988, «não define concreta e individualmente a situação jurídica da empresa ou de qualquer dos seus trabalhadores, limitando-se a elaborar um novo regime sucedâneo da regulamentação do trabalho suspensa.

Trata-se, pois, não de um acto concreto, mas de um verdadeiro regulamento a carecer de publicar actos de aplicação» — cf. *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 375, p. 234.

O próprio recorrente reconhece que assim é nos artigos 20.º e 23.º da petição inicial.

Nestas condições, o despacho em causa não é directamente recorível, o que conduz, como opina o Ex.ºº Magistrado do Ministério Público, à rejeição do recurso por manifesta ilegalidade da sua interposição.

Daí que proceda a questão prévia suscitada.

8 — Pelo exposto, acordam em rejeitar o recurso, por manifesta ilegalidade da sua interposição.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria em 20 000\$ e 10 000\$, respectivamente.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *José Dias Barata Figueira* (relator) — *José Acácio Dimas de Lacerda* — *Artur Joaquim Faria Maurício*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Recurso jurisdicional. Objecto.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O objecto do recurso jurisdicional, como recurso de revisão que é, não é o acto administrativo ou os seus vícios, impugnado no recurso contencioso, mas sim a decisão proferida neste que os apreciou.*
- 2 — *Assim se, nas alegações e suas conclusões, em vez desta se ataca aquele, o tribunal ad quem, não pode censurar a sentença e, conseqüentemente, o recurso jurisdicional tem que improceder.*

Recurso n.º 32 339, em que são recorrente Isaura Boto Ferreira Pinto Torres e recorrido o Conselho dos Oficiais de Justiça. Relator, o Ex.ºº Conselheiro Dr. Barata Figueira.

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

I — Relatório.

1 — Isaura Boto Ferreira Pinto Torres, identificada nos autos, vindo ser-lhe negado provimento ao recurso contencioso por ela interposto da deliberação do Conselho de Oficiais de Justiça, de 23 de Abril de 1991, que a puniu com pena de demissão, por sentença do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, de 10 de Março de 1993, recorreu desta jurisdicionalmente para este Supremo Tribunal.

Apresentou alegações onde conclui:

«1.ª A recorrente foi sancionada com a pena de demissão, nos termos das disposições combinadas dos artigos 124.º, 127.º, n.º 1, alínea g), 132.º, 137.º, n.º 1, alíneas a) e b), 138.º e 148.º, todos do Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro.

2.ª Este acto administrativo encontra-se ferido de vício de violação, por erro nos pressupostos de facto.

3.ª Na verdade, os elementos fácticos que serviram de suporte ao acto encontram-se apreciados e valorados de maneira errada. Por outro lado, não foram apreciados e valorados outros elementos tais como: natureza e conseqüências; o arrependimento; a reparação do dano; a reduzidíssima gravidade do facto; contra a qual nada desabona; a inexistência de circunstâncias que deponham contra a recorrente.

4.ª Simultaneamente a não ponderação destes factos implica também o vício de violação da lei, por correcta (*sic*) interpretação e a violação do regime dos artigos 137.º, n.º 1, alíneas c) e b), e 138.º do Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro.

5.ª Padece ainda o acto de vício de forma.

6.ª Porquanto, não se encontra fundamentado tal como o impõe o artigo 268.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa e o Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

7.ª A fundamentação de facto do acto não permite à recorrente conhecer as razões ou fundamentos determinantes da aplicação da

pena de demissão, entre o leque das várias penas disciplinares previstas.

Termos em que — termina — deve o presente recurso ser julgado e provado e por via disso anular-se o acto recorrido, com as legais consequências.»

2 — A autoridade recorrida contra-alegou pedindo a confirmação do julgado.

3 — A M.^{ma} Juíza *a quo* mandou subir os autos a este Supremo Tribunal.

Aqui, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu douto parecer no sentido de o recurso não merecer provimento.

4 — Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

A questão é apenas de direito, dispensando a narração da matéria de facto dada como provada na sentença, que, diga-se, não foi posta em crise.

II — Fundamentos.

1 — O recurso jurisdicional é o meio técnico através do qual se obtém do tribunal *ad quem* a reponderação da decisão do tribunal *a quo*, fundamentalmente, para averiguar se *ex lege* foi aquela que devia ter sido proferida.

Como é jurisprudência corrente e uniforme deste Supremo, o objecto deste recurso é a decisão recorrida, o acto judicial que julgou o recurso contencioso, e não o acto administrativo no mesmo impugnado e sobre cujos vícios aquela se pronunciou.

Tal objecto é definido e delimitado pelas conclusões da alegação, consistindo estas na enunciação, por forma abreviada dos fundamentos e razões jurídicas tendentes a demonstrar que o tribunal *a quo* decidiu mal a questão que lhe foi posta, e obter, assim, a revogação, total ou parcial da sentença — cf. artigo 690.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

É esta que o recorrente tem de atacar, especificando os vícios ou erros de julgamento em que, porventura, incorra, e não o acto administrativo e os vícios de forma ou de fundo de que possa enfermar.

Este constitui o objecto de litígio e não pode ser julgado pelo tribunal *ad quem*, uma vez que lhe incumbe apenas apreciar se a censura feita pelo recorrente à decisão é ou não justificada.

2 — A agravante, na douda alegação e nas conclusões — fl. 50 a fl. 58 — não aponta à sentença um único vício.

Não lhe dirige qualquer censura. Mais: na única referência que lhe faz é até para manifestar «a sua total concordância» — fl. 53. Sintomático: não pede a sua revogação.

O alvo do seu ataque continua a centrar-se, como no recurso contencioso, no acto impugnado no tribunal *a quo*, e nos seus vícios.

No início das alegações dá-lhe mesmo honras de «objecto do recurso» e, no remate delas, depois de ter escarpelizado um por um ou vários vícios que lhe atribui: pede a sua «anulação».

Nestas condições, como nenhuma censura é feita à sentença, a que, pelo contrário, já completamente esquecida, nenhuma crítica também lhe pode ser feita por este Tribunal.

III — Decisão.

Nestes termos, acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pela agravante, que pagará 18 000\$ de taxa de justiça e 9000\$ de procuradoria.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — José Dias Barata Figueira (relator). — Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo — Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida. — Fui presente, Adérito Santos.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Recurso jurisdicional. Objecto. Rejeição do recurso.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *O objecto do recurso jurisdicional é a sentença.*

2 — *O seu âmbito é delimitado pelas conclusões da alegação.*

3 — *O tribunal ad quem só pode conhecer de questões, que não podendo sê-lo ex officio, tenham sido apreciados e decididos no tribunal recorrido e levadas às conclusões da alegação.*

Recurso n.º 32 380, em que são recorrente Dentofarma — Sociedade de Equipamentos Dentários, L.^{da}, e recorridos a Câmara Municipal de Coimbra e outro. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Barata Figueira.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção (2.^a Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

I — Relatório.

1 — Dentofarma — Sociedade de Equipamentos Dentários, L.^{da}, identificada nos autos, recorreu jurisdicionalmente da sentença do Tribunal Administrativo de Circulo de Coimbra, de 2 de Março de 1993, que rejeitou o recurso contencioso interposto pela mesma da deliberação de 28 de Junho de 1991 da Câmara Municipal de Coimbra, contra esta e vários interessados particulares.

Alegou, formulando as seguintes conclusões:

«1.^a O despacho de 14 de Março de 1991 do Sr. Vereador das Obras ‘Notifique-se’ não constitui nenhum acto administrativo definitivo e executório, e por isso, de ser impugnado contenciosamente.

2.^a Tal acto, por outro lado, não ordena ao recorrente uma ‘demolição’, mas sim informa de uma informação do director dos Serviços de Urbanização.

3.^a A decisão recorrida viola, pois, o artigo 25.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

4.^a A deliberação recorrida, de 28 de Junho de 1991, é ilegal, quer por violação de lei, quer por vício de forma (artigos 364.º do Código Administrativo e 89.º do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março).

5.^a A colocação de um móvel no terraço não está sujeita a licença municipal nos termos dos artigos 1.º e 7.º do Regulamento Geral das Edificações Urbanas (RGEU), disposições que a decisão recorrida viola.

6.^a A deliberação enferma ainda de vício de forma, carecendo em absoluto de fundamentação, o que gera a sua ilegalidade conforme dispõe os n.ºs 1 e 3 do Decreto-Lei n.º 256-A/77 (*sic*).

VV. Ex.^{as} farão, como sempre, justiça.»

2 — Contra-alegaram o recorrido particular, António Ferreira Santiago, e a Câmara Municipal de Coimbra.

Sustentam ambos o acerto da decisão, pugnando para que a mesma seja confirmadas e negado provimento ao recurso.

O recorrido particular pede ainda a condenação da recorrente em multa e indemnização, por litigância de má fé.

3 — Neste Supremo Tribunal, a Ex.^{ma} Procuradora-Geral-Adjunta, no douto parecer que emitiu, pronuncia-se a favor do decidido.

4 — Corridos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

II — Fundamentos.

A) Matéria de facto.

Lamentavelmente, a decisão recorrida não discriminou os factos que lhe serviram de suporte.

Trata-se, aliás, de prática de cediça, da parte do seu autor, a avaliar por outros recursos aqui já decididos.

A nulidade que daí resultaria não foi arguida e, não sendo de conhecimento officioso, não nos ocuparemos dela também.

Posto isto, os factos relevantes para a decisão do recurso são os seguintes:

1 — No dia 25 de Fevereiro de 1991, a engenheira-chefe do DOP-DAV-Norte, da Câmara Municipal de Coimbra, na sequência de informação, de 21 de Fevereiro de 1991, do final de obras particulares, propôs ao vereador do Pelouro das Obras Particulares: a notificação da recorrente «para retirar, no prazo de cinco dias por não ser legalizável, uma casa pré-fabricada de madeira, com a área de 21 m², que a mesma estava a montar no terraço posterior aos escritórios, que possui na Rua do Brasil, 126-E, em Coimbra, sem que para o efeito tivesse projecto aprovado» — fl. 75 do processo instrutor.

2 — Sobre esta proposta recaiu o seguinte despacho do referido vereador:

«Notifique-se. — 27 de Fevereiro de 1991.»

3 — A notificação foi levada a efeito no dia 4 de Março de 1991, mencionando-se no respectivo mandado que o despacho foi proferido «no uso de competência delegado pelo presidente da Câmara Municipal de Coimbra» — fls. 71 e 71 v.^o

4 — Verificando que a Dentofarma não tinha cumprido «no dia 14 de Março de 1991, o director do Departamento de Administração Urbanística da referida Câmara propôs ao vereador do Pelouro das Obras que se notificasse» a firma em causa, de novo e pela última vez, devendo constar do mandado respectivo o seguinte texto:

«Proceder à desmontagem da construção insólita, implantada no logradouro da fracção respectiva sem licença municipal e com oposição de vários condóminos, passível de indeferimento ao abrigo do disposto nas alíneas *d*) e *e*) do n.º1 do artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 166/70, exercendo-se a presente notificação nos termos e para os efeitos previstos no artigo 165.º do RGEU. Local: Rua do Brasil, 126-E.

O prazo a inscrever no mandado é de cinco dias.» — Fl. 59, idem.

5 — Sobre esta proposta recaiu o seguinte despacho:

«Notifique-se. — 24 de Março de 1991.» — Fl. 59.

6 — A notificação foi efectuada em 8 de Abril seguinte, através da Câmara Municipal de Coimbra — fl. 46.

7 — No dia 7 de Junho de 1991, a engenheira Maria José, da Divisão de Gestão Urbanística «Norte do Mondego» elaborou uma informação, onde, além do mais, dava conta do seguinte:

«1) A firma Dentofarma foi notificada em 2 de Abril de 1991 (há lapso manifesto, porque a notificação ocorreu no dia 8) a desmontar a construção implantada no logradouro da fracção respectiva, o que não cumpriu.

Pelas razões expostas em anteriores pareceres, confirmadas agora pelos pareceres da Administração Regional de Saúde e Inspecção Regional de Bombeiros do Centro, mantém-se a necessidade de desmontar a construção, pelo que se propõe que a Câmara Municipal, ao abrigo dos artigos 165.º e 166.º do RGEU, se substitua, com urgência, ao proprietário e a expensas deste [...].»

8 — Sobre esta «proposta» recaiu o seguinte parecer do engenheiro director do Departamento da Administração Urbanística:

«Verifica-se que a entidade em causa não deu cumprimento do mandado de notificação emitido pela Polícia Municipal da Câmara Municipal de Coimbra, em 2 de Abril de 1991.

Assim, e em face dos pareceres técnicos já emitidos, bem como as posições expressas pela Administração Regional de Saúde e Serviço Nacional de Bombeiros Inspecção Regional de Bombeiros do Centro, entendo propor:

1) Que a Câmara Municipal de Coimbra delibere, ao abrigo do disposto nos artigos 165.º e 166.º do RGEU e do consignado no Decreto-Lei n.º 100/84 [alínea *g*] do n.º 2 do artigo 51.º], proceder à demolição-desmontagem e remoção da construção efectuada no logradouro privativo do estabelecimento designado por 126-E do Edifício Palmeira, na Rua do Brasil, adoptando os procedimentos referidos na parte final do ponto 1 do parecer subscrito pela engenheira Maria José — [...].»

9 — Em 28 de Junho de 1991, a Câmara Municipal de Coimbra, sob proposta do vereador de Obras, deliberou, por unanimidade, aprovar a proposta acabada de referir (além do mais sem interesse).

B) O direito.

1 — O objecto do recurso jurisdicional é a sentença. O seu âmbito é definido e delimitado pelas conclusões da alegação.

Os recursos, em princípio, visam apenas obter a reponderação pelo tribunal *ad quem* das questões que, tendo sido suscitadas perante o tribunal recorrido, este tenha apreciado e decidido.

Mas, para tanto, necessário se torna que o recorrente as ataque nas alegações e, além disso, que as leve às respectivas conclusões.

De contrário, entende-se que as abandonou.

O tribunal de recurso não pode criar decisões sobre matéria nova, salvo se a mesma for de conhecimento officioso.

Do que deixa dito, resulta já que este Supremo Tribunal não pode emitir pronúncia sobre as questões postas nas conclusões 3.^a, 4.^a e 5.^a, através das quais a recorrente pretende que se decida que a deliberação impugnada enferma de vício de violação de lei e de vício de forma (por falta de fundamentação), questões de que o tribunal recorrido não conheceu por ter rejeitado o recurso.

2 — Posto isto, sobra uma única questão, que é a de saber se o despacho do vereador das Obras — de 14 de Março de 1991 —, constitui um acto administrativo contenciosamente impugnável.

Do decidido, só isso é posto em causa, nas conclusões 1.^a, 2.^a e 3.^a

3 — A sentença rejeitou o recurso com o fundamento de que a deliberação impugnada era um acto de mera execução do despacho de 14 de Março de 1991 e, portanto, irrecorrível.

Recorrível era este despacho, no entender do M.^{mo} Juiz *a quo*, pois foi através dele que foi imposto à recorrente o dever de demolir a construção e ficou definida a relação entre esta e a Administração Pública.

E como não foi interposto recurso contencioso, tal acto firmou-se na ordem jurídica como caso decidido ou caso resolvido.

Conforme se vê das três primeiras conclusões só esta decisão é atacada pela recorrente.

Sustenta esta que o referido despacho «não ordena uma demolição, mas sim a informa de uma informação do director dos Serviços da Urbanização». Não constitui, assim, um acto administrativo definitivo e executório, contenciosamente impugnável».

Não tem razão.

Consoante resulta da matéria de facto o vereador do pelouro das obras apropriou-se da proposta feita pelo director dos Serviços da Administração Urbanística e mandou que fosse notificada à recorrente.

E vê-se de fl. 46 do processo instrutor que esta foi notificada nos seus precisos termos, ou seja, «para no prazo de cinco dias a contar da notificação, proceder à desmontagem da construção insólita, implantada no logradouro da fracção respectiva, sita na Rua do Brasil, 126-E, sem licença municipal e com a oposição de vários condóminos, passível de indeferimento ao abrigo do disposto no artigo 15.º, n.º 1, alíneas *d*) e *e*), do Decreto-Lei n.º 166/70, exercendo-se a presente notificação nos termos e para os efeitos do previsto no artigo 165.º do RGEU».

Em face disto, não pode a recorrente pretender que não lhe foi dada a ordem de demolição, ordem que, aliás, era já repetição de uma outra anterior, que aquela não cumpriu, como aconteceu com esta.

E não há dúvida que estamos perante um verdadeiro acto administrativo, uma vez que através dessa conduta, fundada em normas de direito público, ficou definida a obrigação de a recorrente demolir a construção que erigiu na sua fracção, sem licença ou projecto.

Acto administrativo contenciosamente recorrível e que, por não ter sido impugnado, acabou por firmar-se na ordem jurídica como caso resolvido ou caso decidido.

4 — Em ordem a demonstrar o contrário, a recorrente sustentou nas alegações que o despacho do vereador do pelouro das Obras Particulares era nulo, de nenhum efeito, e mesmo inexistente, por provir de quem não tinha competência para o «proferir», visto tal competência caber, à data, ao presidente da Câmara, por delegação tácita (cf. artigos 51.º e 52.º do Decreto-Lei n.º 100/84, na redacção então em vigor) desta, o qual não se prova que a tenha subdelegado naquele.

Sobre esta questão, não levada às conclusões, não se pronunciou o M.^{mo} Juiz *a quo*.

Independentemente de saber se houve ou não subdelegação de poderes, nesta hipótese, o efeito seria mera anulabilidade do despacho, por vício de incompetência do seu autor.

Portanto, dela não se podia conhecer officiosamente.

Por isso e porque a mesma não foi apreciada na sentença nem inserida nas conclusões da delegação, estando, deste modo, excluída do âmbito do recurso, dela não se conhece também aqui.

5 — O mesmo se diga, a respeito da natureza do acto de mera execução atribuída à deliberação impugnada, na decisão recorrida, questão que a recorrente só aborda na alegação.

Muito ao de leve, porém, e para a afastar unicamente com base na circunstância de, a seu ver, o despacho ser inexistente e, por isso, insusceptível de execução.

Trata-se de matéria nova, sobre que este Supremo não pode pronunciar-se.

De todo o exposto resulta que não procedem as três primeiras conclusões da alegação.

III — Decisão.

Nestes termos, acorda-se em negar provimento ao recurso e confirmar a decisão recorrida.

Custas pela recorrente, que pagará de taxa de justiça 50 000\$ e de procuradoria 30 000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *José Dias Barata Figueira* (relator). — *António Fernando Samagaio* — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida*. — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Vencimento de exercício perdido por efeito de faltas por doença. Recuperação ao abrigo do n.º 4 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro. Poder discricionário. Violação de lei.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *É discricionário quanto ao conteúdo do acto o poder ao abrigo do qual o dirigente máximo do serviço decide do pedido de recuperação de vencimento de exercício perdido por faltas por doença, ao abrigo do n.º 4 do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro.*
- 2 — *O acto praticado no exercício de poder discricionário é contenciosamente sindicável nos seus momentos vinculados.*
- 3 — *São momentos vinculados de tal acto a competência, forma, formalidades do procedimento, dever de fundamentação, fim do acto, exactidão dos pressupostos de facto e os princípios constitucionais da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade.*
- 4 — *Carece de sentido e por isso improcede a arguição de violação de lei referida a um domínio onde não existe vinculação legal e, portanto, não é possível a sua ofensa.*

Recurso n.º 32 758, em que são recorrente Hermínio Cabral de Sousa e recorrido o Subsecretário de Estado Adjunto da Secretária de Estado Adjunta e do Orçamento. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Cruz Rodrigues.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Hermínio Cabral de Sousa, identificado na petição, recorre do despacho do Subsecretário de Estado Adjunto da Secretária de Estado Adjunta e do Orçamento, de 31 de Maio de 1993, que indeferiu recurso hierárquico por ele interposto do despacho de 21 de Outubro de 1992, do subdirector-geral da Direcção-Geral das Contribuições e Impostos (DGCI), que indeferiu o seu pedido de recuperação do vencimento de exercício perdido, apresentado ao abrigo do n.º 4 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro.

Aponta o acto como ferido de violação de lei por ofensa dos artigos 27.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 497/88 e 266.º, n.º 2, e 115.º, n.º 5, da Constituição da República.

A autoridade recorrida defende que o acto não enferma da ilegalidade apontada.

O recorrente alega e conclui:

1) Nos termos do disposto no artigo 27.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 497/88, o único critério relevante para o deferimento ou indeferimento do pedido de abono do vencimento de exercício perdido é o da última classificação do interessado.

2) O critério da assiduidade nos últimos três anos aditado pelo despacho genérico do Sr. Director-Geral e confirmado pelo despacho recorrido não pode ser invocado, já que a lei claramente indicia que não há liberdade de escolha de fundamentos.

3) Isso mesmo é reconhecido pelo legislador, que na lei de aprovação do Orçamento para 1994 (cf. artigo 6.º da Lei n.º 75/93, de 30 de Dezembro) veio conceder autorização ao Governo para legislar sobre as condições para recuperação do vencimento de exercício perdido previsto no artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 497/88 no sentido de poderem ser valorados outros factores para além da classificação de serviço.

4) As faltas têm os seus efeitos previstos na lei, pelo que a sua inclusão no critério de atribuição do vencimento de exercício perdido constituiria um efeito novo a acrescer aos efeitos previstos na lei com violação do disposto nos artigos 266.º, n.º 2, e 115.º, n.º 5, da Constituição.

5) Assim sendo, o despacho impugnado ao denegar ao recorrente — enquanto possuidor da classificação máxima de serviço no ano anterior — a recuperação do vencimento de exercício perdido, violou, efectivamente, o artigo 27.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro, e os artigos 266.º, n.º 2, e 115.º, n.º 5, da Constituição da República Portuguesa.

Contra-alega a autoridade recorrida que formula as conclusões seguintes:

a) O acto recorrido foi praticado ao abrigo do poder discricionário contido no artigo 27.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 497/88.

b) O dirigente máximo do serviço estava obrigado, no uso do referido poder discricionário, à ponderação da última classificação de serviço do funcionário, mas nada o impedia, desde que tal se contivesse nos fins para que esse poder foi concedido, de ponderar outros factores.

c) Por outro lado, da interpretação da norma controvertida do n.º 4 não resulta a atribuição às faltas de outros efeitos além dos prescritos na lei, pois, no momento em que esse poder é exercido,

tais efeitos já estavam definidos pelo n.º 2, que estabelece as condições de perda do vencimento de exercício.

d) O artigo 6.º da Lei n.º 75/93 não tem natureza interpretativa e limita-se a autorizar o Governo a introduzir outros factores de ponderação obrigatória para além da última classificação de serviço.

e) Esses factores eram actualmente de livre apreciação, pelo que não tem lugar qualquer incompatibilidade entre o teor da norma e o teor do despacho recorrido.

f) O despacho recorrido não enferma de qualquer ilegalidade e, por isso, deve manter-se.

O digno magistrado do Ministério Público emite o parecer seguinte:

«Pelos motivos doutamente aduzidos na resposta e alegações da entidade recorrida, sou de parecer que o recurso não merece provimento.

Na verdade, tal como sustenta a entidade recorrida, também entendendo que o poder de autorizar a recuperação de vencimento de exercício perdido é um poder discricionário que não está apenas condicionado pela classificação de serviço de *Muito bom* do funcionário requerente. No mesmo sentido de resto se decidiu no acórdão deste Supremo Tribunal citado pela entidade recorrida.

E o critério escolhido pela Administração, como forma de actuação em todos os casos similares, representa uma forma de autovinculação para o exercício do poder discricionário, perfeitamente legítima e até saudável, sob o ponto de vista da garantia de transparência do seu comportamento.

Acresce que, pelos motivos invocados na resposta e alegações a este propósito, com os quais concordo e seria despiciente repetir aqui, o critério escolhido nada tem de ilegal ou desajustado.»

Colhidos vistos, cumpre decidir.

Importa para o efeito ter presentes os factos seguintes:

a) O recorrente é perito tributário de 2.ª classe.

b) Faltou ao serviço, por doença comprovada em atestado médico, entre 14 de Fevereiro e 22 de Fevereiro de 1991, com perda de vencimento de exercício correspondente a esse período.

c) Requeru, ao abrigo do n.º 4 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro, a recuperação do vencimento de exercício perdido.

d) Na informação a esse respeito prestada pelo chefe de Serviço, em 31 de Março de 1992, consta:

«Perante a última informação de serviço do funcionário, em 1990 (noventa) julga-se que não deve ser autorizado o pedido, atendendo ao despacho da DGCI, n.º 24/92.

Obs. Classificação — *Muito bom*.

1988 — 8 doença, 4 greve; 1989 — 5 doença, 8 greve; 1990 — 0.»

e) Sobre a informação o subdirector-geral exarou em 21 de Outubro de 1992, o despacho «não autorizo» — fl. 9 do apenso.

f) Deste despacho recorreu o interessado hierarquicamente para o Subsecretário de Estado Adjunto da Secretária de Estado Adjunta e do Orçamento, nos termos do requerimento de fl. 8 do apenso dado como reproduzido.

g) Relativamente ao recurso, uma técnica superior da DGCI prestou em 3 de Maio de 1993 a informação n.º 206-AJ/93, junta de fl. 3 a fl. 5 do apenso, dada como reproduzida e na qual pondera:

«8) Ora, a autorização de abono de vencimento de exercício perdido, é um poder discricionário da Administração.

9) Dispõe o n.º 4 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro, que o dirigente máximo do serviço pode autorizar no todo ou em parte o abono do vencimento de exercício perdido.

10) Embora este diploma só estabeleça a classificação de serviço como critério daquela atribuição, não se pode daqui retirar que seja aquele imperativamente o único critério a observar.

11) Uma vez que é um poder discricionário, a administração pode considerar limites para a respectiva atribuição.

12) Para além disso, já o anterior despacho, que estabelecia os critérios para a recuperação do vencimento de exercício perdido — o despacho de 29 de Setembro de 1989 — mandava atender à classificação de serviço, à assiduidade e ao cadastro disciplinar do requerente.

Em conclusão:

I) A administração não está vinculada à autorização do abono de vencimento de exercício perdido.

II) O critério da classificação de serviço não é imperativamente o único critério passível de ser observado.

III) Já anteriores despachos mandavam atender à assiduidade como critério, embora não fixassem um número limite de faltas.

Termos em que somos de parecer que os presentes recursos devem ser indeferidos.»

h) Sobre a informação, o Subsecretário de Estado exarou, em 31 de Maio de 1993 o despacho «concordo, pelo que indefiro».

Nos termos do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro:

«1) O funcionário ou agente pode faltar ao serviço por motivo de doença devidamente comprovada.

2) As faltas por doença determinam a perda do vencimento de exercício apenas nos primeiros 30 dias de ausência seguidos ou interpolados, em cada ano civil [...].

3) [...].

4) O dirigente máximo do serviço pode, a requerimento do interessado e considerada a sua última classificação de serviço, autorizar, no todo ou em parte, o abono do vencimento de exercício perdido nos termos do n.º 2).»

O uso da expressão «pode» não implica necessariamente a outorga de um poder discricionário. Conjugado com outros elementos é, no entanto, susceptível de levar a concluir pela atribuição de uma margem de livre ponderação e decisão.

Isso se verifica na situação presente.

De acordo com o n.º 4 daquele artigo, a Administração goza da faculdade não só de deferir ou indeferir, mas ainda de deferir parcialmente o pedido do interessado, na medida em que nesse preceito se dispõe que o dirigente máximo do serviço pode autorizar, no todo ou em parte, a recuperação do abono do vencimento de exercício perdido por efeito de faltas devidas a doença.

O referido dirigente não está obrigado ao deferimento da pretensão do administrado, verificados que sejam determinados pressupostos, antes deve decidir caso a caso da sua razoabilidade.

Perante a situação concreta e respeitada que seja a exigência de atenção à última classificação de serviço, dispõe da possibilidade de atender ou não no todo o pedido ou de atendê-lo só em parte.

Face às circunstâncias do caso, tem o poder de optar entre várias soluções, em princípio, todas igualmente válidas e de concluir pela

que tenha por mais adequada à prossecução do interesse público em vista do qual tal poder lhe é conferido.

Actua, pois, no âmbito de um poder discricionário no que respeita ao conteúdo do acto.

O acto praticado no exercício de poder discricionário é sindicável contentiosamente nos seus momentos vinculados — competência, forma, formalidades do procedimento, dever de fundamentação, fim do acto.

O poder discricionário implica liberdade de opção pelo que em si contém a liberdade de eleição dos pressupostos de facto em que a decisão se apoia. Só que esses pressupostos têm de ser exactos, no sentido da sua correspondência à realidade. A discricionariedade opera na escolha dos pressupostos, não na sua criação. O conhecimento da realidade, no sentido de capacidade de criação de objectos reais, é assim imprescindível no exercício da discricionariedade. A divergência entre o real e o conhecimento que dele se tem configura erro nos pressupostos de facto.

A veracidade destes ou a sua exactidão, no sentido de correspondência à realidade, constitui assim mais um momento vinculado do acto praticado no uso de poder discricionário.

Para além disso, a Constituição impõe no n.º 2 do artigo 266.º que os órgãos e agentes administrativos actuem, no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade, princípios estes que constituem outros tantos limites à discricionariedade.

São, como se acentuou, os momentos vinculados que num acto desta natureza se apresentam como susceptíveis de controlo jurisdiccional.

Ora, no presente recurso, o despacho impugnado não é arguido de incompetência, de vício de forma, seja por preterição da forma ou de formalidade essencial, seja por inobservância do dever de fundamentação ou de erro nos pressupostos de facto, bem como de ofensa a algum dos apontados princípios constitucionais.

Nem sequer se invoca o desvio de poder, que constitui vício específico do referido acto e resulta da ofensa da sua vinculação pelo fim, ou seja, da prática do acto com motivo principalmente determinante diverso do fim visado com a atribuição do poder discricionário.

Tão-só se pretende que, por o recorrente estar classificado de *Muito bom*, não podia ver indeferida a sua pretensão, sem que fosse admissível atender a outros factores no momento de decidir.

Esta afirmação encerra, como é bem de ver, uma contradição com a posição assumida no recurso. Começa, na verdade, por se caracterizar como discricionário o poder à sombra do qual é decidido o pedido de recuperação de vencimentos para logo de seguida se sustentar que esta não podia ser recusada, dada a classificação de *Muito bom*.

Ora, é exactamente aqui que se situa a discricionariedade.

Como que circundado pelos momentos vinculados e pelos limites a que atrás se aludiu, existe um núcleo, um espaço de livre ponderação e decisão, onde a chamada «soberania» da Administração se afirma ainda.

A um período inicial, em que, com o triunfo da burguesia, subsequente à Revolução Francesa, a Administração recusa ser, na sua actuação, «julgada» pelos tribunais, por prosseguir interesses próprios,

opostos aos assegurados pela ordem jurídica vigente até então e defendidos nesses tribunais por aquilo a que se apelida de «nobreza da toga», um outro se segue em que esta admite reparos dos particulares à sua acção, mas com o objectivo único de corrigir erros e desvios seus, isto é, a bem da Administração e sem levar em conta direitos ou interesses dos administrados.

Esta vertente só paulatinamente se vai afirmando com a progressiva edificação do Estado de direito, que, pouco a pouco vai restringindo a liberdade de agir da Administração, até se chegar aos nossos dias, em que os seus órgãos e agentes estão subordinados à Constituição e à lei, segundo a expressão do n.º 2 do artigo 266.º da lei fundamental.

Mas, embora limitado, subsiste ainda um espaço de discricionariedade. E dentro dele se situa, como se disse, o poder pela lei conferido no n.º 4 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro, de autorizar ou não, no todo ou em parte, a recuperação do vencimento de exercício perdido por faltas em virtude de doença.

De concluir assim que a arguição de violação de lei, tal como se apresenta, carece de sentido, por se referir a um domínio onde não existe vinculação legal e onde, portanto, não é possível a sua ofensa.

Pelo exposto, negam provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, com a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, de 15 000\$ e 8000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *José da Cruz Rodrigues* (relator) — *Artur Joaquim Faria Maurício* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo*. — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Instituto Superior Politécnico (Engenharia). Assistentes. Funções de professores adjuntos. Gratificação especial. Inconstitucionalidade do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A gratificação mensal referida no n.º 3 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 185/81, de 1 de Julho, pressupõe que os assistentes nesse preceito referidos reúnam todos os requisitos referidos no artigo 5.º do mesmo decreto-lei ao exercerem funções próprias dos professores adjuntos por incumbência do conselho científico do Instituto.*
- 2 — *Os assistentes referidos nesse n.º 3 são os que se contêm no anterior n.º 2.*
- 3 — *Os assistentes que não reúnam aquelas condições e exerçam aquelas funções, não estão contemplados com a gratificação referida no artigo 3.º*
- 4 — *A igualdade de trabalho pressuposto de igualdade de salário referida na Constituição — artigo 59.º —, pressupõe a concorrência dos mesmos pressupostos quanto ao tra-*

balho e ao agente, devendo por isso verificar-se os mesmos pressupostos para a qualidade, quantidade, natureza e resultados do trabalho e as mesmas habilitações eficácia e empenhamento quanto ao agente pelo que os n.ºs 2 e 3 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 185/81 não é inconstitucional.

Recurso n.º 32 915, em que são recorrente Rui Pedro Fernandes de Aguiar e recorrido o presidente do conselho directivo do Instituto Superior de Engenharia de Lisboa. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Arménio Hall.

Acordam no Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Rui Pedro Fernandes de Aguiar, com os demais sinais dos autos, interpôs, no Tribunal Administrativo de Circulo de Lisboa, recurso directo de anulação do despacho, de 13 de Março de 1991, do presidente do conselho directivo do Instituto Superior de Engenharia de Lisboa, que lhe indeferiu o pedido de gratificação mensal a que se refere o n.º 3 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 185/81, de 1 de Julho, respeitante ao ano lectivo de 1989-1990.

E isto porque, e em síntese, tendo sido encarregado de desempenhar funções idênticas às de professor adjunto pelo conselho directivo, ficou com direito à gratificação que está estabelecida pelo n.º 3 do artigo 3.º citado. Por outro lado, a invocação que é feita pelo presidente do referido conselho, do Decreto-Lei n.º 132/70, só tem relevância em relação ao artigo 55.º, onde se estabelece uma gratificação de 1800\$ mensais a favor de professores catedráticos, professores extraordinários, professores auxiliares, leitores e assistentes com limite de duas gratificações para as duas primeiras categorias.

Pronunciaram-se a entidade recorrida e o Ministério Público.

A sentença subsequente negou provimento ao recurso por entender que o acto impugnado, ao recusar ao recorrente a gratificação a que se refere o n.º 3 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 185/81, de 1 de Julho, não violou esta mesma norma, que não era aplicável, por o recorrente não satisfazer os requisitos do artigo 5.º do mesmo diploma.

2 — Inconformado com tal decisão interpôs ele recurso para este Supremo Tribunal, concluindo as suas extensas alegações com as seguintes observações:

a) O acto de indeferimento impugnado perante o tribunal administrativo do circulo infringe o n.º 3 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 185/81, de 1 de Julho, ao negar ao recorrente, engenheiro Rui Pedro Fernandes de Aguiar, a retribuição que lhe era devida nos termos da mesma norma legal; e

b) Negando provimento a tal recurso, o M.^{mo} Juiz violou tal preceito legal, bem como a alínea a) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição, invocado pelo mesmo magistrado por errada interpretação de ambas as normas;

c) O tribunal é competente;

d) O recorrente é parte legítima, como,

e) Legitimidade tem igualmente o recorrido, presidente do conselho directivo do Instituto Superior de Engenharia de Lisboa;

f) O recurso está em tempo;

g) Deverá, portanto, ser dado provimento ao presente recurso, revogando-se a decisão ora recorrida e repondo a lei, com o que se fará justiça.

3 — A entidade recorrida não contra-alegou, tendo porém requerido a junção de alguns documentos ao processo sobre os quais se pronunciou o recorrente considerando que tais documentos não trazem qualquer achega com vista à apreciação do recurso pendente, e, ao contrário, apenas servem para confirmar o que já vem dizendo nos autos, isto é, que o processo administrativo donde foram extraídos é um amontoado desordenado e caótico de papéis.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, emitiu o seu mui douto parecer no sentido de que o recurso não merece provimento, porquanto, além do texto da lei ser bastante claro, no entendimento do recorrente ficava sem sentido a expressão «nos termos do número anterior».

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

4 — Os factos.

A sentença deu por fixados os seguintes factos que não sofreram contestação do recorrente ou recorrido.

«Por despacho de 7 de Fevereiro de 1983 o recorrente foi nomeado assistente do quadro transitório do Instituto Superior de Engenharia de Lisboa.

Em 2 de Outubro de 1990 o recorrente requereu à autoridade recorrida o pagamento de uma gratificação mensal correspondente à diferença entre a sua letra de vencimento e a de professores adjuntos, relativamente ao ano lectivo de 1989-1990 por ter exercido por distribuição do conselho científico durante todo o corrente ano lectivo de 1989-1990, funções idênticas às de professor adjunto com regência da cadeira de 'Projecto e Construção Mecânica 1'».

Sobre esse requerimento o conselho científico do Instituto Superior de Engenharia de Lisboa emitiu, em 26 de Outubro 1990, parecer em que, «verificando que o recorrente não possui as habilitações referidas no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 185/81» «concluiu: «o conselho científico tem considerado a atribuição da referência contemplada no Decreto-Lei n.º 132/70 integrado no plano de transição que terminou em 30 de Setembro de 1990».

Deste parecer foi enviada cópia ao recorrente, por ofício de 6 de Novembro de 1990 da autoridade recorrida.

Em 5 de Dezembro de 1990 o recorrente dirigiu-se à autoridade recorrida pedindo que o seu requerimento de 2 de Outubro anterior fosse atendido e, neste último caso, lhe fossem comunicadas as razões de facto e de direito em que assentava o indeferimento.

Em 13 de Março de 1991 a autoridade recorrida proferiu o seguinte despacho:

«Ouvido o conselho científico, é de indeferir, em virtude do requerente estar até 30 de Setembro de 1990 ao abrigo do Decreto-Lei n.º 132/70 e ter sido sempre abonado (sem ter rejeitado), do subsídio de regência, não podendo estar simultaneamente abrangido, pelo Decreto-Lei n.º 185/81».

Em 25 de Março de 1991 a autoridade recorrida, dirigiu ao recorrente um ofício no qual, «em referência ao requerimento do Ministério Público transcreveu o antecedente despacho.

5 — O direito.

A questão posta para discussão é a de saber se o recorrente, sendo assistente do quadro temporário do Instituto Superior de Engenharia de Lisboa tinha direito à gratificação estabelecida pelo n.º 3 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 185/81, de 1 de Julho, por ter regido

a cadeira de «Projecto de Construção Mecânica 1», por incumbência do conselho científico daquele Instituto no ano lectivo de 1989-1990.

No sentido positivo pretende o recorrente; no sentido negativo entende a entidade recorrida e a sentença sob recurso.

Vejam as disposições legais pertinentes e a interpretação que delas se impõe.

Segundo o n.º 2 do artigo 3.º do referido decreto-lei «Os conselhos científicos das escolas superiores politécnicas poderão distribuir aos assistentes que satisfaçam os requisitos de tempo e habilitações referidas no artigo 5.º do presente diploma, serviço idêntico ao dos professores adjuntos.

N.º 3 — «Os assistentes que *nos termos do número anterior* (itálico nosso) exerçam funções docentes idênticas às dos professores adjuntos, terão direito a uma gratificação mensal de valor correspondente à diferença entre a sua letra de vencimento e a de professor adjunto.»

O artigo 5.º referido no n.º 2 diz o seguinte: «têm acesso à categoria de professor adjunto os assistentes com pelo menos três anos de bom e efectivo serviço na categoria que tenham obtido um diploma de estudos graduados ou estejam habilitados com o grau de mestre ou equivalente e sejam seleccionados em concurso documental a realizar para o efeito nos termos dos artigos 15.º e seguintes».

Ora, remetendo o n.º 3 daquele preceito legal para os «termos do número anterior», significa que os assistentes referidos no n.º 3 são os assistentes mencionados no n.º 2 do mesmo artigo, isto é, os que satisfaçam os requisitos de tempo e habilitações referidos no artigo 5.º — e consequentemente, não são todos e quaisquer assistentes do Instituto, mas tão-só os que estiverem nas condições estabelecidas no artigo 5.º, aqueles que têm direito à gratificação estabelecida nesse n.º 3.

Temos que o n.º 2 cria o direito — gratificação e respectivos prespostos e o n.º 3 faz a expressão desse direito — o montante pecuniário daquela.

6 — Na tese do recorrente quer o n.º 2 quer o n.º 3 são regras autónomas criadoras do direito: o n.º 2 para os assistentes que detinham as condições referidas no artigo 5.º; o n.º 3 para os restantes assistentes.

Como o montante da gratificação seria o mesmo, na opinião do recorrente tanto fazia ter as habilitações referidas no artigo 5.º e tempo de serviço, como não possuir aquelas e este.

É patente o paradoxismo de tal interpretação que tornaria inútil e sem conteúdo relevante a remessa que no n.º 3 se faz para «os termos do número anterior» sabendo-se por outro lado que o legislador não emprega expressões sem utilidade ou conteúdo determinado.

A este dado irrecusável responde antecipadamente o recorrente dizendo que a remessa do n.º 3 já referida, se direcciona e significa «o exercício pelos assistentes de funções equivalentes às de professor adjunto determinado pelo respectivo conselho científico e não aos requisitos referidos no artigo 5.º».

Esta peregrina interpretação não tem apoio na letra do preceito. Ao empregar o legislador, no n.º 3, a expressão «nos termos do número anterior» pretendeu significar «os requisitos de tempo e habilitações» e não «o serviço idêntico ao dos professores adjuntos» porque este está incluído na expressão «exerçam funções docentes idênticas às dos professores adjuntos» que se contém nesse n.º 3. A ser como

o recorrente pretende haveria nesse n.º 3 uma dupla referência ao serviço e funções próprias dos professores adjuntos sem qualquer justificação ou finalidade, abertamente contrariável pela clareza da letra do preceito e sequência dos raciocínios. A expressão «nos termos do número anterior» vem logo a seguir a «os assistentes que», indicador de que os referidos «termos» se refere ao condicionalismo em relação a eles e não ao serviço ou funções cometidas. Como já se assinalou, este n.º 3 destina-se a especificar o critério determinativo do montante da gratificação devida aos assistentes referidos no n.º 2.

7 — Ao cabo e ao resto estes dois números do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 185/81 reconduzem-se à seguinte prescrição: O conselho científico do Instituto Superior de Engenharia de Lisboa pode distribuir serviço idêntico ao dos professores adjuntos, aos assistentes que tenham pelo menos três anos de bom efectivo serviço na categoria e tenham obtido diploma de estudos graduados ou estejam habilitados com o grau académico de mestre ou equivalente e nesse caso esses assistentes ficam com o direito a perceber uma gratificação equivalente à diferença entre o vencimento dos assistentes e o vencimento dos professores adjuntos. Quer dizer, a remuneração desses assistentes acaba por ser igual à dos professores adjuntos.

Quanto aos assistentes que não reúnem aquelas condições, não estabelece a lei especificamente qualquer gratificação acessória para o caso de docência idêntica à que foi considerada para os assistentes referidos em primeiro lugar, isto é, os referidos no n.º 2 do mesmo artigo 3.º

8 — Esta diferença de tratamento não constitui agressão ao disposto no artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, como em segundo argumento impugnativo, invoca o recorrente.

Porquanto, a igualdade de trabalho, pressuposto da igualdade de remuneração a que se refere tal preceito, pressupõe, que aquela parta de iguais pressupostos quer quanto ao trabalho em si, quer quanto ao agente que o pratica, isto é, terá de partir dos mesmos pressupostos de qualidade, natureza, quantidade e resultados, e de habilitações, eficiência e empenhamento.

A paridade constitucional não é uma paridade absoluta, teórica, mas uma paridade concreta, real. De outro modo cairíamos na maior das injustiças por poder premiar a incapacidade, incompetência, irresponsabilidade ou o compadrio, ou outras formas fraudulentas de actividade laboral.

Com a diferença de tratamento ou remuneração terá provavelmente o legislador pretendido proporcionar uma compensação para os assistentes que tendo condições para ascender à categoria de professores adjuntos não obtiveram essa promoção por qualquer motivo alheio à sua vontade, como acontece com a limitação dos lugares no quadro ou carência de verbas, e de resto distinguir também a valorização profissional obtida com o esforço pessoal, garantia de presumível melhoria de qualidade de ensino e preparação dos alunos.

9 — Como se observa do processo instrutor, a carta de curso do recorrente datada de 6 de Outubro de 1977, a fl. 132, refere como título profissional o de «engenheiro mecânico»: e classificação final de 13 valores e tal habilitação académica é a que consta de todos os diplomas de nomeação para os cargos para que foi nomeado, designadamente em 30 de Maio de 1973, a fl. 18 — nomeação provisória para professor auxiliar; em 29 de Outubro de 1976, a fl. 36 — assistente além do quadro; em 15 de Fevereiro de 1977, a fl. 47 — professor

contratado por três anos renováveis com a categoria de assistente além do quadro; em 20 de Maio de 1983, fl. 142 — assistente do quadro transitório; no *Diário da República*, 2.ª série, de 3 de Setembro de 1991, obteve a nomeação definitiva como professor coordenador do quadro, mantendo sempre as habilitações académicas atrás mencionadas.

Significa pois que o recorrente em 1989-1990 era assistente do quadro transitório, com as habilitações de engenheiro mecânico, fora portanto da previsão do n.º 2 do artigo 3.º e artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 185/81, de 1 de Julho. Estando fora de tal previsão não podia ser contemplado com a gratificação referida no n.º 3 do referido artigo 3.º

Improcedem assim as conclusões das alíneas a) e b) das suas alegações.

Quanto às outras conclusões — alíneas c) a f) —, o recorrente não lhes fez corresponder a respectiva matéria fáctica impugnatória, restando antes a natureza de afirmações de princípio impertinentes, uma vez que não foram questionadas, perdendo, portanto, qualquer relevância.

Nestes termos, acorda-se em negar provimento ao recurso, não merecendo a sentença recorrida a censura pretendida.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 20 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Arménio Hall* (relator) — *José da Cruz Rodrigues* — *João Vaz Rebordão*. — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Aposentação de pessoal docente. Professores do ensino básico. Regime excepcional.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — O «período de condicionamento» referido no artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, é o período de congelamento da progressão de escalões que terminou em 31 de Dezembro de 1990.
- 2 — O artigo 140.º do Estatuto da Carreira do Pessoal Docente da Educação Pré-Escolar e dos Ensinos Básico e Secundário, aprovado pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 130-A/90, de 28 de Abril, não é interpretativo da disposição da primeira parte do aresto n.º 409/89, de 18 de Novembro.
- 3 — Se a recorrente, professora do ensino básico (anterior do ensino provisório), requereu a sua aposentação a 23 de Novembro de 1989 e veio a ser aposentada a 3 de Agosto de 1990, a sua pensão de aposentação deverá ser calculada sobre a remuneração correspondente ao escalão

seguinte ao fixado para o período do condicionamento que terminou a 31 de Dezembro de 1990.

Recurso n.º 33 008, em que são recorrente o magistrado do Ministério Público junto do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto e recorrida Maria da Paz Dias Figueiredo Gonçalves. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Alcindo Costa.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção (2.^a Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Maria da Paz Dias Figueiredo Gonçalves, identificada nos autos, interpôs recurso no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto do despacho do conselho de administração da Caixa Geral de Aposentações, datado de 17 de Junho de 1992, que indeferiu recurso hierárquico da resolução da Direcção de Serviços de Previdência, datado de 3 de Fevereiro de 1992, que lhe havia reduzido a sua pensão de aposentação anteriormente fixada.

Fundamentou o recurso na violação do princípio de igualdade previsto no artigo 13.º da Constituição e artigos 1.º e 2.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem e ainda em vários vícios de violação de lei.

2 — Por sentença de fls. 63 e seguintes, foi dado provimento ao recurso e anulado aquele despacho.

3 — Não se conformando com o assim decidido, interpôs o Ministério Público recurso daquela sentença, formulando no final das suas alegações as seguintes conclusões:

«A) A recorrente foi integrada no 6.º escalão, ao abrigo do preceituado no artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 409/89;

B) Por força do n.º 1 do artigo 27.º, apenas podia aposentar-se no escalão seguinte, o 7.º;

C) Ao decidir em contrário, a douda sentença *sub judice*, violou esse preceito;

D) Tendo em consideração essas circunstâncias, a revogação operada com o acto impugnado foi legal, já que ocorreu no prazo previsto na lei e o acto revogado era ilegal — artigos 28.º, n.º 1, alínea c), e 141.º, n.ºs 1 e 2, do CPAG;

E) Decidindo em desconformidade, o Ex.^{mo} Juiz também violou esses preceitos.»

4 — Também, o conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos, inconformado, interpôs recurso daquela sentença para este Tribunal, recurso que, porém, foi julgado deserto, por falta de alegações, conforme despacho de fl. 79.

5 — Na sua contra-alegação, a recorrida pronunciou-se no sentido do não provimento do recurso, formulando no final as seguintes conclusões:

«A) O diploma que estabelece o regime da aposentação dos docentes em causa, é o estatuto aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril, e não o Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro;

B) O artigo 140.º daquele primeiro diploma é interpretativo do n.º 1 do artigo 27.º do segundo;

C) O fim deste preceito foi incentivar os docentes mais antigos a requererem a aposentação voluntária;

D) Pelo menos em 1990, este fim só podia ser atingido interpretando o mesmo preceito consentido o alcance que lhe foi dado na douda sentença recorrida;

E) Porque assim, a douda sentença recorrida não violou o n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89;

F) Bem pelo contrário, interpretou-o correctamente, pois, em direito administrativo, a interpretação pauta-se, fundamentalmente, pelo elemento racional ou teleológico;

G) O artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 409/89 é inconstitucional;

H) A douda sentença recorrida também não violou os artigos 28.º, n.º 1, alínea c), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 141.º, n.ºs 1 e 2, do CPAG, pois, a resolução operada com o acto impugnado é legal.

6 — Colhidos os visto legais, cumpre conhecer:

Vem dada como provada a seguinte matéria de facto:

a) A recorrida pediu a sua aposentação em 23 de Novembro de 1989, vindo a ser apresentada por despacho de 3 de Agosto de 1990.

b) Mas só a 1 de Março de 1991 a Caixa Geral de Aposentações fixou a pensão de aposentação da requerente em 225 400\$, com efeitos reportados a 3 de Agosto de 1990, desde 1 de Janeiro de 1991.

c) Em 20 de Janeiro de 1992 a Direcção Regional de Educação do Norte, Direcção Escolar de Braga, enviou à recorrida um ofício com o n.º 2180 que a recorrida recebeu, com os seguinte dizeres: «Assunto: Alterações das condições de aposentação. Para os devidos efeitos informo V. Ex.^a que a pensão de aposentação a partir de 1 de Janeiro de 1991 passou ao montante de 195 900\$, conforme ofício da Caixa Geral de Depósitos n.º 52 156, de 4 de Fevereiro de 1992. Mais informo que são devidos por V. Ex.^a as reposições a que houver lugar.»

d) Face ao teor do ofício antecedente, requereu a recorrida o esclarecimento da situação, tendo a Caixa Geral de Depósitos enviado dois ofícios à recorrida, um com data de 5 de Março de 1992 e outro de 27 de Março do mesmo ano, juntos a fls. 12 e 13 a 15, respectivamente, dizendo-se no primeiro que teria a repor a quantia de 295 000\$ e esclarecendo-se no segundo as razões do seu entendimento no que respeita à redução da pensão de aposentação, ofícios esses cujo teor aqui se dá como reproduzido.

e) Notificada a recorrida por esse modo, interpôs em seguida recurso hierárquico necessário daquela decisão da Direcção de Serviços de Previdência de 3 de Fevereiro de 1992, para o conselho de administração da Caixa Geral de Aposentações, nos termos constantes do documento de fls. 20 e 21.

f) E por despacho de 17 de Junho de 1992 — o despacho recorrido — foi tal recurso indeferido, o que foi comunicado à recorrida, pelo ofício n.º 00158, datado de 2 de Julho de 1992, que esta recebeu.

g) A recorrida, professora do ensino primário, em 24 de Janeiro de 1990 contava 37 anos, 1 mês e 11 dias de serviço.

6.1 — A questão decidenda, é, na sua essência, a de saber se a recorrida, tendo requerido a sua aposentação em 27 de Novembro de 1989, já então com mais de 36 anos de serviço, deve ser aposentada com base na remuneração correspondente ao 7.º escalão da respectiva carreira docente, como o foi através do despacho impugnado ou se deve sê-lo com base na remuneração correspondente ao 8.º escalão, como a própria recorrida defende e se concluiu na sentença recorrida.

Vejamos antes de mais qual o regime legal aplicável.

Na sequência e desenvolvimento do regime jurídico introduzido pelo Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Dezembro, que estabeleceu os princípios gerais em matéria de emprego público, remunerações e

gestão de pessoal, conjugado com o Decreto-Lei n.º 353-A/84, de 16 de Outubro, que no seu artigo 28.º fixou as regras sobre o estatuto remuneratório e a estrutura das remunerações base das carreiras e categorias de pessoal da função pública, foi publicado o Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, que aprovou a «estrutura do pessoal docente da educação pré-escolar e dos ensinos básico e secundário e estabelece as normas relativas ao seu estatuto remuneratório».

6.2 — Tal como se dispõe no artigo 4.º deste último diploma, o pessoal docente da educação pré-escolar e dos ensinos básico e secundário, constitui um corpo especial e integra-se numa carreira única com 10 escalões, considerando-se escalões o módulo de tempo de serviço docente, a que correspondem na respectiva escala indicária posições salariais hierarquizadas, e nível remuneratório, cada uma das posições remuneratórias criadas no âmbito de um mesmo escalão. A progressão nos escalões da carreira docente, faz-se por decurso de tempo de serviço efectivo prestado em funções docentes, por avaliação do desempenho e pela frequência com aproveitamento de módulos de formação (artigo 9.º, n.º 1). Porém, o acesso dos docentes ao 8.º escalão da carreira docente depende de aprovação em processo de candidatura a apresentar no decurso dos 6.º e 7.º escalões, em termos a regulamentar mediante portarias do Ministro da Educação, estabelecendo-se que os docentes que não se candidataram ao termo do módulo de tempo de serviço previsto para o 7.º escalão ou que, tendo-o feito, não venham a ser, admitidos ao 8.º escalão, farão a sua progressão nos níveis remuneratórios previstos naquele escalão, sendo esta progressão automática, após o decurso de três anos no nível remuneratório imediatamente anterior (artigo 10.º, n.ºs 1, 3 e 4).

Resultava deste regime, ser inadmissível, por um lado, o acesso imediato ao 8.º escalão, dependente como estava da aprovação em processo de candidatura, e por outro lado, compreensível e necessário era que se fixassem índices remuneratórios do 7.º escalão, como constam do anexo I do referido diploma.

No capítulo IV deste diploma, sob o título «disposições transitórias», contêm-se as regras de transição da anterior estrutura de carreiras e estatuto remuneratório — constante do Decreto-Lei n.º 100/86, de 17 de Maio, o qual se desenvolvia através de sete níveis de qualificação e de seis fases, a que correspondiam determinadas letras da tabela de vencimento — para o novo regime. E, coerentemente com o sistema exposto, fez-se transitar o pessoal docente do nível de qualificação mais elevado (nível 1) e da última fase (6.ª fase) ao regime do Decreto-Lei n.º 100/86, a que correspondia o vencimento da letra «A», para o nível remuneratório mais elevado (índice 226) do último escalão então imediatamente acessível (7.º escalão) do novo regime.

Paralelamente, estabeleceu-se que a progressão nos escalões teria lugar a partir de 1 de Janeiro de 1991 (artigo 23.º, n.º 2), e que a escala indicária definitiva, referida no artigo 12.º, n.º 1, e constante do anexo I, só entraria em vigor em 1992, sendo aplicáveis até então as remunerações previstas no anexo IV, com a entrada em vigor, respectivamente em 1 de Outubro de 1989 e em 1 de Janeiro de 1991 (artigo 21.º, n.º 1), sendo fixada por portaria conjunta do Primeiro-Ministro e do Ministro das Finanças, o valor a que corresponde o índice 100, dos escalões indicários dos dois citados anexos (artigos 12.º, n.º 2, e 22.º). E pela Portaria n.º 1002-B/89, de 18 de Novembro, o índice 100 da escala indicária constante do anexo IV

do Decreto-Lei n.º 409/89, foi fixada em 93 800\$, produzindo este valor efeitos desde 1 de Outubro de 1989 e vigorando até 31 de Dezembro de 1990.

Descrito assim o novo regime, impõe-se averiguar se foi ou não violada a disposição do n.º 1 do artigo 27.º do referido Decreto-Lei n.º 409/89, e que é do teor seguinte:

«1.º Os docentes, que, por limite de idade ou por sua iniciativa, se aposentarem até 31 de Dezembro de 1991, terão a sua pensão calculada sobre a remuneração correspondente ao escalão seguinte ao fixado para o período de condicionamento, desde que o docente a ele já se pudesse candidatar ou ascender, de acordo com as normas dinâmicas da carreira docente.»

Na data em que foi aposentada — 3 de Agosto de 1990 —, por se encontrar já ao nível de classificação 3 do mapa anexo ao Decreto-Lei n.º 100/86, de 17 de Maio, face ao disposto no artigo 14.º do referido Decreto-Lei n.º 409/89, era o 6.º escalão de integração, o atribuído à recorrente, o que ninguém põe em dúvida.

Assim, nos termos daquele n.º 1 do artigo 27.º, a pensão de aposentação da recorrente deveria ser calculada sobre a remuneração correspondente ao escalão seguinte ao fixado para o período de condicionamento, que mais não é que o período de tempo compreendido entre a data da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 409/89 e o dia 31 de Dezembro de 1990 (no sentido de que este período de congelamento termina a 31 de Dezembro de 1990 e não a 31 de Dezembro de 1991, ver, entre outros, acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo de 11 de Novembro de 1993, recurso n.º 32 295; de 9 de Dezembro de 1993, recurso n.º 32 486, e de 21 de Dezembro de 1993, recurso n.º 32 203), durante o qual não há acesso aos escalões superiores ou seguintes e se mantém inalteráveis as remunerações.

Na linha desse raciocínio, é que a Direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos, fixou a pensão de aposentação da recorrida, com base no vencimento correspondente ao 7.º escalão.

Mas entretanto, é publicado o Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril, que, nos termos do seu artigo 7.º, entrou em vigor no dia 1 de Junho seguinte e que no seu artigo 1.º aprovou o Estatuto da Carreira dos Educadores de Infância e dos Professores do Ensino Básico e Secundário (a seguir, apenas designado por Estatuto da Carreira Docente), o qual, diz-se na sentença recorrida, veio «através do seu artigo 142.º, conferir relevância, para além do que resulta das normas de transição, ao tempo de serviço contado para atribuição de fases em termos a regulamentar por portaria conjunta dos Ministros das Finanças e da Educação». Ora, — continua-se na referida sentença —, segundo o artigo 140.º do Decreto-Lei n.º 139-A/90, o tempo de serviço exigido aos docentes, para, ao abrigo do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, se aposentarem no decurso do condicionamento, é o definido no artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 100/86, de 17 de Maio, com a redacção que lhe foi dada pelo n.º 1 do artigo 89.º da Lei n.º 49/86, de 31 de Dezembro. E sendo assim, à data da entrada em vigor do estatuto, ora em análise, o tempo de serviço relevante para a transição para o 7.º escalão é de 25 anos de serviço docente ou equiparado, sendo certo que no caso em análise, a recorrente já possuía esse tempo, pois caso contrário não teria sido promovida à 6.ª fase. Sendo assim, conjugado o artigo 140.º do Decreto-Lei n.º 139-A/90, com o disposto no artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89, à recorrente devia ser atribuída uma pensão calculada com base nos

referidos preceitos e em consequência aplicado o escalão 8.º, índice 230, constante do mapa IV, anexo ao Decreto-Lei n.º 409/89.»

Para chegar a esta conclusão, e uma vez que, tal como sustentou a autoridade recorrida, o regime previsto no Estatuto da Carreira Docente (artigos 140.º e 142.º), conjugado com a Portaria n.º 1218/90, de 19 de Dezembro, publicada ao abrigo do seu artigo 142.º, em que se vê a transição da recorrente para o 7.º escalão, «não influi no seu regime de aposentação, cujo facto determinante ocorreu a 3 de Abril de 1990», pois que, nem aquele artigo 142.º nem a citada portaria, permitem qualquer progressão antes 1 de Janeiro de 1991, atribuiu-se natureza interpretativa ao referido artigo 140.º do Estatuto da Carreira Docente, relativamente ao artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89, reportando-se «a sua aplicação à data da entrada em vigor deste decreto-lei, ou seja, a 1 de Outubro de 1989, abrangendo assim o período em que a recorrida solicitou a sua aposentação e foi aposentada».

Como justificação para a natureza interpretativa daquele preceito, diz-se na sentença recorrida, que, tendo em atenção o disposto no n.º 1 do artigo 9.º do Código Civil, é que «no espírito do legislador este se mostra quoadonável à legislação aplicável ultimamente ao pessoal da Administração Pública, que no seu espírito e na letra não parece ser contrário ao facto de criar incentivos à aposentação voluntária», não pode o legislador «ter esquecido ou procurado esquecer os professores atingidos pelo limite de idade ou voluntariamente aposentados no período entre a entrada em vigor dos dois diplomas citados» (Decretos-Leis n.ºs 409/89 e 139-A/90) e mesmo os que se aposentaram até 31 de Dezembro de 1991.

E prosseguindo:

6.3 — Nos termos do artigo 43.º do Estatuto da Aposentação, o regime jurídico da aposentação fixa-se com base na lei em vigor e na situação existente à data em que:

«a) Se profira despacho a reconhecer o direito à aposentação voluntária que não dependa da verificação de incapacidade.»

Perante tal preceito, a pensão da recorrida teria de ser calculada com base na situação existente em 3 de Agosto de 1990, por ser essa a data determinante da respectiva apresentação.

Importa por isso verificar se a disposição do n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89, foi ou não objecto de interpretação autêntica, com base no disposto no artigo 142.º do Decreto-Lei n.º 139-A/90 e com o sentido e alcance que lhe vem dado na sentença recorrida.

É o seguinte o teor deste artigo:

«O tempo de serviço exigido aos docentes, para, ao abrigo do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, se aposentarem no decurso do período de condicionamento é o definido no artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 100/86, de 17 de Maio, com a redacção dada pelo n.º 1 do artigo 89.º da Lei n.º 49/86, de 31 de Dezembro.»

Por sua vez n.º 1 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 100/86, na redacção que lhe foi dada pela Lei n.º 49/86, diz o seguinte, na parte que interessa à recorrida:

«1) Para além das demais condições previstas no Decreto-Lei n.º 74/78, de 18 de Abril [...], a concessão das fases depende:

e) Para a 6.ª fase — de 25 anos de bom e efectivo serviço docente prestado no ensino oficial ou equiparado.»

Ora, desde já deverá atentar-se em que aquele n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89, contém duas partes ou disposições distintas.

Na primeira parte diz-se que a pensão dos docentes que, por limite de idade ou por sua iniciativa, se aposentarem até 31 de Dezembro de 1991, será calculada sobre a remuneração correspondente ao escalão seguinte ao fixado para o período de condicionamento. Na segunda parte, dispõe-se que esse benefício só pode ser concedido, se o docente, durante esse período de condicionamento, pudesse já candidatar-se ao escalão seguinte, de acordo com as normas dinâmicas da carreira docente.

Ora, o que está em causa é apenas saber qual o alcance daquela primeira parte do n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89, isto é, se a pensão de aposentação dos docentes que se aposentem até 31 de Dezembro de 1991, é ou não calculada sobre a remuneração correspondente ao escalão seguinte, ou se o é em relação à remuneração do escalão imediatamente a seguir a este último.

Mas aquele artigo 140.º do Decreto-Lei n.º 130-A/90 apenas define o tempo de serviço exigido aos docentes para se aposentarem no período do condicionamento e se é interpretativo da segunda parte do n.º 1 do artigo 27.º atrás referido, em nada afecta ou interfere no conteúdo da disposição da primeira parte do mesmo artigo, onde nada se dispõe quanto ao tempo de serviço, não podendo por isso interpretá-lo.

A referida disposição do artigo 140.º terá beneficiado docentes que sem ela, teriam de ser integrados em escalão inferior àquele em que o são por força do que aí se contém. Mas a recorrente, já então com mais de 36 anos de serviço, não poderia aspirar a aposentar-se noutra escalão que não fosse o 7.º, integrada como estava, em pleno regime de condicionamento, no 6.º escalão, por força do disposto no artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 409/89.

E poderá também dizer-se, para contrariar a tese defendida na sentença recorrida, que nem o artigo 142.º do Estatuto da Carreira Docente, nem a Portaria n.º 1218/90 determinam qualquer progressão nos escalões, antes de 1 de Janeiro de 1991. Pelo contrário, antes se afirma em tais normativos que a progressão aí prevista não prejudica o disposto no artigo 23.º do Decreto-Lei n.º 409/89, onde, precisamente se prescreve que a progressão nos escalões só tem lugar a partir de 1 de Janeiro de 1991.

E se é certo que através dos já referidos diplomas legais foram criados incentivos para a aposentação voluntária, do que são claros exemplos o artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89 e os artigos 140.º e 141.º do Estatuto da Carreira Docente, e que os aposentados até 31 de Dezembro de 1991 estavam sujeitos a regime diferente e menos favorável do que aqueles que se aposentaram posteriormente, dada a clareza das respectivas disposições legais aplicáveis a um e outro dos regimes, nada justifica — *in claris non fit interpretatio* — a interpretação dada na sentença recorrida, ao artigo 140.º daquele estatuto.

De resto, no n.º 4 do artigo 3.º do referido Decreto-Lei n.º 130-A/90, atribui-se natureza interpretativa a duas disposições desse artigo, de que poderá inferir-se, que teria sido feito o mesmo em relação a aquele artigo 140.º, se se tivesse pretendido que tivesse igual natureza.

De todo o exposto, terá de concluir-se que a deliberação impugnada não ofende as disposições referidas na sentença recorrida e é esta que, tal como alega o ilustre magistrado recorrido, viola o disposto

no n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, quando «anula o despacho recorrido» com fundamento em violação de lei por erro de interpretação e em ilegal revogação de despacho anterior.

Termos em que, concedendo provimento ao recurso, se revoga a sentença recorrida, para que seja substituída por outra que conheça dos restantes vícios, imputados à deliberação recorrida.

Custas, sendo na 1.ª instância 8000\$ de taxa de justiça e 4000\$ de procuradoria e neste Tribunal 15 000\$ de taxa de justiça e 7500\$ de procuradoria, a cargo da recorrida.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *Alcindo Augusto Costa* (relator) — *António Fernando Samagaio* — *Rui Manuel Pinheiro Moreira*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Acto administrativo contido num decreto-lei. Legitimidade passiva. Acto normativo. Acto administrativo. Identificação adequada dos destinatários do acto.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Estando o acto recorrido contido num decreto-lei praticado pelo Conselho de Ministros, não obstante ter sido assinado por outros ministros, para além do Primeiro-Ministro, só este como presidente daquele Conselho, deverá ser identificado, nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 36.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.*
- 2 — *Tendo sido identificados aqueles outros ministros, verifica-se a ilegitimidade passiva dos mesmos para o recurso contencioso em que se impugne aquele acto.*
- 3 — *O preceito do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 300/93, de 31 de Agosto, que no seu n.º 1 determina: «O conservador e os conservadores da Conservatória dos Registos Centrais que, à data da entrada em vigor do presente diploma, se encontram no exercício de funções passam ao regime de comissão de serviço» é um verdadeiro acto administrativo lesivo de direitos e interesses legalmente protegidos susceptível de recurso contencioso de anulação.*
- 4 — *Tal acto não tem as características de generalidade e abstracção que o acto normativo possui, e encontram-se adequadamente identificados os destinatários ao referir-se ao conservador e conservadores do quadro da Conservatória dos Registos Centrais.*

Recurso n.º 33 015, em que são recorrente Francisco de Assis Santos Carvalho e recorridos o Primeiro-Ministro e os Ministros das Fi-

nanças e da Justiça. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Vaz Ribordão.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Francisco de Assis Santos Carvalho, solteiro, residente na Rua do Visconde de Valmor, 71, 2.º, Lisboa, recorre contenciosamente do acto contido no artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 300/93, de 31 de Agosto, subscrito pelo Primeiro-Ministro e Ministros das Finanças e da Justiça, requerendo a citação destas três entidades para responderem ao recurso.

Citados, o Sr. Secretário de Estado do Orçamento respondeu oferecendo o merecimento dos autos e o Sr. Ministro da Justiça disse que dava «por integralmente reproduzida a resposta apresentada por S. Ex.^a o Primeiro-Ministro.

Este suscita duas questões prévias:

a) A ilegitimidade passiva do Ministro das Finanças e do Ministro da Justiça;

b) Irrecorribilidade do acto objecto do presente recurso contencioso.

Ouvido o recorrente e o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público para se pronunciarem acerca das mesmas, responderam, o primeiro dizendo que quanto à legitimidade dos Ministros das Finanças e da Justiça era meramente académica, desde o momento em que ao Primeiro-Ministro assiste ilegitimidade passiva e sustentando, quanto à questão da irrecorribilidade do acto, o que já alegado na petição do recurso, e o segundo emitiu douto parecer no sentido da procedência da ilegitimidade passiva do Ministro das Finanças e do Ministro da Justiça e da improcedência da questão da irrecorribilidade do acto objecto do recurso.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

O recorrente, que é funcionário desde 5 de Setembro de 1960, por despacho ministerial de 22 de Agosto de 1980 foi nomeado definitivamente conservador adjunto da Conservatória dos Registos Centrais de harmonia com o então disposto no n.º 2 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 512-F/79, de 29 de Dezembro, que previa a possibilidade daquela nomeação ao cabo de três anos de serviço efectivo no exercício de funções e classificação não inferior a *Bom com distinção*, precedendo proposta fundamentada do director-geral dos Registos e do Notariado.

O Decreto-Lei n.º 300/93, de 31 de Agosto, veio dar nova redacção ao referido artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 519-F/79, dispondo:

«Artigo 34.º — 1 — O lugar de conservador da Conservatória dos Registos Centrais é provido, em comissão de serviço, por períodos trienais, por despacho do Ministro da Justiça, de entre conservadores do registo civil com mais de oito anos de serviço e com classificação não inferior a *Bom com distinção*.

2 — Os lugares de conservador adjunto da Conservatória dos Registos Centrais são providos, em comissão de serviço, por períodos trienais, por despacho do Ministro da Justiça, de entre conservadores do registo civil com mais de cinco anos de serviço e classificação não inferior a *Bom*.

3 — Ao provimento dos lugares de conservador auxiliar da Conservatória dos Registos Centrais é aplicável o disposto no n.º 1 do artigo 30.º do presente diploma.»

É no artigo 2.º prescreve-se:

«1 — O conservador e os conservadores da Conservatória dos Registos Centrais que, à data da entrada em vigor do presente diploma,

se encontrem no exercício efectivo de funções passam ao regime de comissão de serviço.

2 — A comissão de serviço referida no número anterior cessa no prazo de 30 dias a contar da data da entrada em vigor do presente diploma, se não for confirmada por despacho do Ministro da Justiça.»

O referido Decreto-Lei n.º 300/93 refere:

«Nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 201.º da Constituição, o Governo decreta o seguinte [. . .]»

E no final diz:

«Visto e aprovado em Conselho de Ministros de 8 de Julho de 1993 — Aníbal António Cavaco Silva — Jorge Braga de Macedo — Álvaro José Brilhante Laborinho Lúcio.»

Estes os factos que se consideram pertinentes para a resolução das questões que cumpre ora conhecer.

A) Ilegitimidade passiva dos Ministros das Finanças e da Justiça.

Refere o Primeiro-Ministro que o acto objecto do presente recurso contencioso é um acto do Conselho de Ministros e, como, no recurso contencioso, a legitimidade passiva se afere pela autoria do acto impugnado é, portanto, o Conselho de Ministros que o recorrente deveria ter identificado, nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 36.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, verificando-se a ilegitimidade passiva dos Ministros das Finanças e da Justiça.

E, muito embora, o Primeiro-Ministro não se confunde com o Conselho de Ministros, a verdade é que é aquele o presidente deste, pelo que, em obediência ao princípio *pro actione*, deve entender-se que a identificação do Primeiro-Ministro, como autoridade recorrida e o requerimento da sua citação se devem considerar feitas ao Conselho de Ministros.

Desde já se adianta assistir-lhe razão.

Na verdade, como refere o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, «nos termos do artigo 203.º, n.º 1, alínea d), da Constituição da República Portuguesa, é ao Conselho de Ministros que compete aprovar os decretos-leis, pelo que não obstante estes serem assinados pelo Primeiro-Ministro e pelos Ministros competentes em razão da matéria, em conformidade com o estabelecido no artigo 204.º, n.º 3, da lei fundamental, é o Conselho de Ministros o seu autor.»

O Primeiro-Ministro é na verdade o presidente do Conselho de Ministros, daí que seja àquele membro do Governo que compita apresentar a resposta do presente recurso contencioso e daí a sua legitimidade passiva.

Pelo exposto julgando o Primeiro-Ministro parte legítima e dando provimento ao alegado por esta, julga-se os Ministros das Finanças e da Justiça parte ilegítima no presente recurso contencioso.

B) Irrecorribilidade do acto objecto do presente recurso contencioso.

Refere a autoridade recorrida que o acto objecto do presente recurso tem um conteúdo normativo, não sendo, portanto, acto administrativo, dado que estabelece um comando relativo a um grupo restrito de pessoas, deferindo-o através de uma categoria ou tipo abstracto.

«A possibilidade de os destinatários de um acto serem identificados por pertencerem à categoria abstractamente nele indicada não é suficiente para o caracterizar como acto administrativo, isto é, como uma decisão individual e concreta. Esta só existiria se o acto identificasse os seus destinatários.

Por outro lado, ao acto não lhe falta a característica de abstracção dado que o mesmo visa regular a situação em que se encontram determinados funcionários e que é ali definido abstractamente pelo conceito de «exercício efectivo de funções».

E mesmo que lhe falta a abstracção, desde há muito que a doutrina entendendo que a abstracção não é característica essencial de norma jurídica.

Segundo a jurisprudência deste Supremo Tribunal Administrativo, «a norma jurídica distingue-se do acto administrativo pela sua generalidade e abstracção.

Esta última característica significa que se estatui sobre um número indeterminado de situações, definidos hipoteticamente, estatuição aplicável sempre que se verifiquem os elementos típicos da hipótese prevista. A norma não se esgota, portanto, numa aplicação.

A generalidade respeita os destinatários do acto, se este é aplicável a pessoas não determinadas nem determináveis, terá natureza normativa. Mas se forem susceptíveis de ser determinados, já se estará em presença de um acto administrativo, pertencente à execução o processo de individualização e concretização dos destinatários» — cf. acórdãos de 11 de Maio de 1989, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 335, p. 1398.

Também o Prof. Sérvulo Correia, *Noções de Direito Administrativo*, vol. I, p. 268, considera que a distinção assenta naquelas características, apontando o carácter concreto do acto administrativo como resultando da circunstância de este se encontrar encerrado no âmbito de uma relação, o que leva a que o seu particularismo possa ser medido, em princípio, através de dois parâmetros, o sujeito passivo (destinatário de acto) e a situação concreta, formada por um conjunto singularizado de pressupostos objectivos de facto e de direito sobre o qual o acto projecta os seus direitos.

Por sua vez no ensinamento do Prof. Freitas do Amaral, in *Direito Administrativo*, vol. III, p. 14, «O acto administrativo está em princípio vocacionado para se aplicar a um único destinatário — um indivíduo, uma pessoa colectiva, uma empresa — e para resolver uma situação concreta, consumindo nela efeitos jurídicos».

Não obstante os princípios consagrados na doutrina e na jurisprudência, na aplicação dos mesmos à situação concreta não deixavam de surgir dúvidas e contradições.

E precisamente, como se diz no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro, que aprovou o Código de Procedimento Administrativo, «a fim de evitar dúvidas e contradições que têm perturbado a nossa jurisprudência, sublinha-se com particular energia que só há acto administrativo aí onde a decisão administrativa tiver por objecto uma situação individual e concreta e contiver a identificação adequada do destinatário ou destinatários».

E assim dispõe o artigo 120.º daquele código: «Para os efeitos da presente lei, consideram-se actos administrativos as decisões dos órgãos da Administração que, ao abrigo de normas de direito público, visem produzir efeitos jurídicos numa situação individual e concreta».

E no artigo 123.º, n.º 2, alínea b), dispõe-se que «devem sempre constar do acto a identificação adequada do destinatário ou destinatários».

No caso *sub judice*, o preceito do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 300/93, de 31 de Agosto, embora se refira ao conservador e conservadores da Conservatória dos Registos Centrais, sem dúvida que

os destinatários se encontram adequadamente identificados por referência às funções que naquela Conservatória exerceu e cujo o número se encontra definido no Decreto-Lei n.º 519-F/79, de 29 de Dezembro, Decreto Regulamentar n.º 55/80, de 8 de Outubro, e Portaria n.º 450/86, de 19 de Agosto.

Estão, assim, identificados adequadamente a destinatários do acto que regula as situações concretas dos mesmos, em que, no caso do recorrente, que se encontra nomeado definitivamente conservador adjunto, para ao regime de comissão de serviço, a qual, também cessa, decorridos que sejam 30 dias, se não for confirmado por despacho do Ministro da Justiça.

Está-se, pois, perante a presença de um acto administrativo cujos efeitos jurídicos se projectou directamente na esfera jurídica do recorrente, sem que para o efeito se torna necessário a prolação de qualquer outro acto.

E, muito embora aquele acto não identifique nominalmente os destinatários, no entanto, não deixa de fazê-lo referindo-se às funções que aos mesmos exercem o que releva para os efeitos do disposto no artigo 123.º, n.º 2, alínea b), do Código de Procedimento Administrativo.

Trata-se, portanto, de um acto administrativo a que cabe a classificação de plural que ter por destinatários várias pessoas. E sendo um acto administrativo, nos termos do n.º 4 do artigo 268.º do Constituição da República Portuguesa, independentemente da sua forma, é susceptível de recurso contencioso, pois, é lesivo de direitos e interesses legalmente protegidos.

Desta maneira julga-se improcedente a questão da irrecorribilidade do acto impugnado suscitada pela autoridade recorrida, ordenando o prosseguimento do recurso.

Sem custas.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *João Vaz Rebordão* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Arménio Hall*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Recurso contencioso. Ineptidão da petição inicial. Falta de indicação da causa de pedir.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *É nulo todo o processo se a petição for inepta — n.º 1 do artigo 193.º do Código de Processo Civil (CPC).*
- 2 — *É inepta a petição quando falte ou seja ininteligível a indicação do pedido ou da causa de pedir — alínea c) do n.º 2 do artigo 193.º do CPC.*
- 3 — *Configura omissão da causa de pedir a falta de indicação dos factos integradores do vício invocado em recurso contencioso.*

4 — *É nula a sentença quando não especifique os fundamentos de facto e de direito da decisão — alínea b) do n.º 1 do artigo 668.º do CPC.*

Recurso n.º 33 639, em que são recorrente a Junta de Freguesia de Moscovide e recorrida Maria Júlia Rodrigues de Freitas Valente. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Cruz Rodrigues.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

A Junta de Freguesia de Moscovide recorre da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa que, concedendo provimento ao recurso contencioso interposto por Maria Júlia Rodrigues de Freitas Valente, anulou por violação de lei o indeferimento tácito do requerimento por ela dirigido a essa entidade em 23 de Janeiro de 1992.

Alega e conclui no sentido de demonstrar que é inepta por falta de causa de pedir a petição do recurso contencioso, que, por isso, devia ter sido liminarmente indeferida.

No mais, defende que o recurso sempre devia ter improcedido por inidoneidade dos factos alegados.

A ora recorrida alega, por seu turno, defendendo a confirmação do julgado.

O digno magistrado do Ministério Público junto desta Secção pronuncia-se no sentido da falta de objecto do recurso contencioso por inexistência do dever legal de decidir e argui de nula a sentença nos termos seguintes:

«De qualquer modo, entendemos que não se especificam na decisão factos que suportem a decisão recorrida, como alega o recorrente o que envolveria nulidade da sentença por não especificação dos fundamentos de facto e de direito que justifiquem a decisão [artigo 668.º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Civil (CPC)].»

Ouvida sobre as questões suscitadas, a ora recorrida limitou-se a tentar demonstrar a existência do dever de decidir, sem aludir à questão da nulidade da sentença.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

Preceitua o n.º 2 do artigo 713.º do CPC que:

«O acórdão principia pelo relatório, exporá em seguida os fundamentos e concluirá pela decisão, observando-se na parte aplicável o mais que fica disposto nos artigos 659.º a 665.º»

O artigo 660.º, n.º 1, aplicável por efeito dessa remissão, prescreve que:

«1 — A sentença conhece em primeiro lugar, e pela ordem estabelecida no artigo 288.º, das questões que possam conduzir à absolução da instância.»

De acordo com o n.º 1 desse artigo 208.º:

«1 — O juiz deve abster-se de conhecer do pedido e absolver o réu da instância:

a) Quando julgue procedente a excepção de incompetência absoluta do tribunal;

b) Quando anule todo o processo.

[...].»

Decidida com trânsito em julgado a questão da competência e arguida a ineptidão da petição inicial, que, a verificar-se, conduzirá

à anulação de todo o processado, dela haverá, pois, que conhecer em primeiro lugar.

Diz-se inepta a petição, nos termos do n.º 2, alínea *a*), do artigo 193.º do CPC a «quando falte ou seja ininteligível a indicação do pedido ou da causa de pedir».

Opina o digno magistrado do Ministério Público Junto do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa que «a petição inicial não contém factos susceptíveis de alicerçar o pedido».

O M.^{mo} Juiz interpretou a afirmação como querendo significar ausência de pedido e, partindo desse pressuposto, passou a discorrer no sentido de demonstrar o infundado da arguição.

Ora, na caracterização do vício feita pelo julgador está o erro que desde logo desvirtua todo o raciocínio subsequente.

«Factos susceptíveis de alicerçar o pedido» têm necessariamente de ser entendidos como os integradores do vício que serve de base, de ponto de partida ao pedido de anulação do indeferimento tácito, este claramente formulado.

O que, na opinião daquele magistrado e também da ora recorrente, peca por ausência é a indicação daqueles factos, ou seja, da causa de pedir.

Vejam, pois, da procedência da arguição tal como foi formulada. Alega a autora do recurso contencioso na parte útil da petição que:

«20.º Auferiu os seguintes vencimentos mensais ilíquidos desde 1 de Outubro de 1989 (documentos 5 a 8):

a) Até 31 de Dezembro de 1990, 72 500\$;

b) Desde 1 de Janeiro de 1991, 83 200\$.

21.º Contudo, como também se referiu no n.º 6 desse documento 4, os vencimentos correctos, de acordo com a legislação vigente, indicada no documento 3, eram os abaixo discriminados:

a) Desde 1 de Janeiro de 1989, Portaria n.º 15/91, de 11 de Abril, 4.º escalão, índice 215, 76 400\$;

b) Desde 1 de Julho de 1990 a 31 de Dezembro de 1990, Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro, escalão 5, índice 235, 94 500\$;

c) Desde 1 de Janeiro de 1991, Portaria n.º 53/91, de 19 de Janeiro, e Decreto-Lei n.º 204/91, de 7 de Junho, escalão 6 e índice 255, 102 600\$.»

A interessada afirma assim o direito a vencimentos de determinados montantes e, porque o pedido do seu pagamento lhe foi tacitamente indeferido, aponta o indeferimento como ferido de violação de lei por ofensa dos diplomas citados.

É, no entanto, totalmente omissa no que respeita à descrição da situação funcional que conduziria à progressão na carreira, por forma a atingir os escalões nos quais baseia o seu direito.

Ora essa situação devidamente descrita é que permitiria aquilatar do seu direito e portanto também da violação de lei referida.

Estão, deste modo, ausentes os factos integradores da ilegalidade imputada ao indeferimento tácito, isto é, a petição não contém a indicação da causa de pedir e é por isso inepta, o que é causa de nulidade de todo o processo, por imperativo do n.º 1 do artigo 193.º citado.

Esta nulidade, atingindo também a sentença, prejudica os efeitos e assim, do mesmo modo, o conhecimento da nulidade a esta imputada

como vício próprio pela ora recorrente, secundada pelo digno magistrado do Ministério Público junto desta Secção.

Mas, sempre se dirá que procede em absoluto tal alegação.

De acordo com o artigo 659.º do CPC:

«1 — A sentença começa por identificar as partes e o objecto do litígio, sintetizar as pretensões por elas formuladas e os seus fundamentos e fixar as questões que importa solucionar.

2 — Seguem-se os fundamentos, devendo o juiz discriminar os factos que considera provados e indicar, interpretar e aplicar as normas jurídicas correspondentes, concluindo pela decisão final.»

Dessa sequência de procedimentos a que o juiz está vinculado, só os do n.º 1 transcrito e a decisão final de anulação do indeferimento tácito constam da sentença.

Não há nesta a mínima referência aos factos tidos como provados e às normas a partir das quais se conclui pelo provimento do recurso contencioso.

Verifica-se deste modo a nulidade prevista no n.º 1, alínea *b*), do artigo 668.º da CPC — não especificação dos fundamentos de facto e de direito que justificam a decisão.

E vai-se ao ponto de reprovar à autoridade recorrida a falta de indicação dos factos e do direito demonstrativos do acerto do indeferimento da pretensão da administrada, numa clara inversão do ónus de alegar, na medida em que a esta incumbia, como se acentuou já, articular os factos integradores do vício invocado, não à primeira a defesa da posição assumida, até porque amparada na presunção de legalidade do indeferimento tácito.

Pelo exposto, concedem provimento ao recurso jurisdicional e anulam todo o processo.

Custas na 1.ª instância e neste Tribunal pela ora recorrida, com a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, de 8000\$ e 4000\$ e 12 000\$ e 6000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *José da Cruz Rodrigues* (relator) — *Artur Joaquim Faria Maurício* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo*. — Fui presente, *Adérito dos Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Acto de processamento de remunerações e abonos. Acto firme. Caso decidido ou resolvido. Acto não lesivo. Rejeição do recurso contencioso. Ilegalidade da interposição do recurso contencioso.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — Os actos de processamento de remunerações e abonos não constituem simples operações materiais, mas actos administrativos que, não sendo impugnados hierárquica ou contenciosamente, se firmam na ordem jurídica ou ganham força de caso resolvido ou decidido.

- 2 — *Os institutos da firmeza e do caso resolvido ou decidido, fundando-se nos princípios da sanção dos vícios dos actos anuláveis não oportunamente impugnados, tornam irrevísíveis, no plano da legalidade, as definições jurídicas neles contidas.*
- 3 — *Não é potencialmente lesivo da esfera jurídica do recorrente, um acto administrativo, que reitera definições jurídicas efectuados por actos firmados na ordem jurídica ou que ganharam força de caso resolvido ou decidido.*
- 4 — *É de rejeitar, nos termos dos artigos 24.º, alínea b), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos — Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, com as alterações da Lei n.º 12/86, de 21 de Maio — e do § 4.º do artigo 57.º do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo — Decreto Regulamentar n.º 41 234, de 20 de Agosto de 1957 — o recurso contencioso de anulação interposto de um acto cometido por um órgão da Administração, não potencialmente lesivo da esfera jurídica de terceiros.*

Recurso n.º 33 644, em que são recorrente Manuel Eduardo Gomes da Silva e recorrido o general director do Departamento de Finanças do Exército. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Dimas de Lacerda.

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

Manuel Eduardo Gomes da Silva, casado, oficial do Exército, residente na Rua de Jaime Cortesão, 19, 3.º, direito, Baixa da Banheira, recorre da decisão do M.^{mo} Juíz do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, que rejeitou o recurso contencioso de anulação em que é recorrente e recorrido o general director do Departamento de Finanças do Exército, por ilegalidade de interposição.

As conclusões da alegação do recorrente são as seguintes:

1.ª O acto contenciosamente recorrido não é confirmativo de quaisquer actos de processamento de abonos de ajudas de custo, já que não existe caso resolvido, pois, cada acto que mensalmente, tenha retirado parte do abono, é meramente ablativo, não constitutivo de direitos, logo renovável a qualquer tempo.

2.ª A decisão de processamento de abonos e vencimentos limita-se a reconhecer uma situação determinada, ou a extensão de direitos preexistentes, sem que o seu autor disponha de qualquer poder de apreciação.

3.ª Nos termos do regime legal do Decreto-Lei n.º 342/80, de 25 de Agosto, há lugar a reposição de dinheiros recebidos indevidamente, pelo prazo de cinco anos — o que implica que o processamento do vencimento ou de abonos, por defeito fique sujeito a idêntico prazo de impugnação.

4.ª É afinal, o prazo de prescrição do artigo 310.º do Código Civil, que se aplica a créditos dos trabalhadores em geral, em casos de manutenção da relação laboral.

5.ª A Administração Pública está vinculada a actuar com respeito pelos princípios da igualdade, da justiça e da imparcialidade, o que implica que os seus agentes disponham dos prazos referidos nas conclusões III e IV para reclamação contra a lesão de direitos remuneratórios.

6.ª O recorrente ao frequentar no Instituto Superior Militar o curso de formação de oficiais (CFO) (condição especial, indispensável, para a sua progressão na carreira, com acesso a oficial), passou a estar na situação leal de deslocação por dias sucessivos, regulada pelo Decreto-Lei n.º 119/85, de 22 de Abril.

7.ª O Decreto-Lei n.º 119/85 é o diploma legal que regula especificamente essa situação, fixando no seu artigo 4.º a condições da atribuição das ajudas de custo.

8.ª Nos artigos 4.º, n.º 3, e 5.º, n.º 1, desse diploma fixam-se os mecanismos compensatórios para o caso do Estado assegurar, ou para o de apenas participar, quer o alojamento quer a alimentação.

9.ª Por via da errada interpretação das disposições legais pertinentes, a entidade contenciosamente recorrida lesou os direitos do recorrente, lesão que se mantém se a sentença recorrida não for revogada.

10.ª A sentença recorrida, ao decidir que o acto impugnado é confirmativo de actos de processamento de abono anteriores, violou, nomeadamente, as disposições legais acima referidas.

A autoridade recorrida não contra-alegou.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, no seu visto final, emitiu o duto parecer seguinte:

«O STA vem entendendo que cada acto de processamento de vencimentos, ratificações ou outros abonos constitui um verdadeiro acto administrativo que define a situação jurídica do funcionário abonado perante a Administração e que, por isso, se firma na ordem jurídica como caso decidido ou caso resolvido se não for objecto de oportuna impugnação, não se vendo motivo para alterar essa orientação jurisprudencial em face da argumentação aduzida na alegação de recurso.

O que está em causa é uma das condições de procedibilidade do recurso contencioso — a inexistência de caso resolvido ou caso decidido — que não tem qualquer relação com o procedimento administrativo da reposição de verbas indevidamente pagas a funcionários ou agentes da Administração ou com o regime de prescrição dos créditos dos trabalhadores a Administração Pública.

É, assim, inteiramente irrelevante a pretensa desigualdade que é suscitada entre a necessidade por parte dos administrados de impugnarem os actos de processamento de vencimentos e a possibilidade legal conferida à Administração de obter a reposição de verbas pagas indevidamente em um prazo mais lato do que o da impugnação dos actos unilaterais. A forma como a lei regula este procedimento não interfere com a natureza e validade dos pressupostos processuais atinentes ao recurso contencioso de anulação.

Pelo exposto, julgando-se improcedente as conclusões úteis da alegação, deverá negar-se provimento ao recurso e confirmar-se a sentença recorrida.»

Com os vistos legais cumpre decidir.

Os factos provados relevantes são os seguintes:

1 — O agravante frequentou o curso de formação de oficiais nos anos lectivos de 1987-1989, o qual teve início em 1 de Outubro de 1987 e terminou em 1 de Outubro de 1989.

2 — De 1 de Outubro de 1987 a 30 de Abril de 1988 foi pago ao agravante um «subsídio de alimentação» e a partir de 1 de Maio de 1988 até final do curso foi abonado integralmente de alimentação em espécie.

3 — O recorrente residia, à data da sua nomeação para Águeda para frequentar o CFO, na Baixa da Banheira, passando a estar deslocado em serviço do seu domicílio legal, durante a frequência do curso.

4 — Em 1 de Junho de 1992 o agravante requereu ao Chefe do Estado-Maior do Exército, que no período de 1 de Outubro de 1987 a 30 de Abril de 1988 lhe fossem abonados 100% das ajudas de custo, de alojamento e alimentação e de 1 de Maio de 1988 até final do curso 55% do total das ajudas de custo a título de alojamento.

5 — Sobre aquele requerimento recaiu despacho do general director do Departamento de Finanças do Exército indeferindo o pedido formulado, face ao conteúdo da informação n.º 187, de 17 de Junho de 1992.

6 — O recurso do acto referido no ponto 5 deu entrada no TAC em 10 de Setembro de 1992.

Com base na matéria de facto exposta decidiu o M.^{mo} Juiz rejeitar o recurso por ilegal interposição. Motiva-se a decisão nos seguintes factos e argumentos: a Administração pagou mensalmente ao agravante as remunerações e abonos a que, conforme ao seu *status* funcional, a Administração considerou serem-lhe devidos. Tais actos de processamento que são actos administrativos, não foram impugnados no prazo legal, pelo que se firmaram na ordem jurídica com força de caso resolvido ou decidido. Assim o acto impugnado negando o direito do recorrente às quantias pretendidas é irrecurável por não causar lesão ao recorrente, uma vez que os actos lesivos, a existirem, teriam sido causados pelos actos parcelares de processamento não oportunamente impugnados.

Como vimos o agravante ataca a decisão interpretando-a como tendo tido por fundamento a natureza confirmativa do acto impugnado em relação aos actos de processamento de vencimentos não oportunamente impugnados.

Acontece, todavia, que na sentença recorrida se tomou expressa posição sobre a natureza não confirmativa do acto impugnado, não sendo esse, portanto, o fundamento em que se baseou a sentença para decidir a rejeição do recurso. Fica, pois, sem sentido a conclusão 1.^a da alegação do recorrente que partia do pressuposto errado de ter sido essa a fundamentação do decidido.

O fundamento da sentença foi, na verdade, outro.

Decidiu-se, com efeito, que o acto impugnado, não sendo um acto confirmativo, até porque lhe falecia a identidade de sujeitos activos, era, sim, insusceptível de causar lesão na esfera jurídica patrimonial do recorrente, já que a ter existido essa lesão haveria de ser imputada aos actos sucessivos de processamento de remunerações que, na matéria, definiram a situação jurídica do agravante, face à Administração, em termos executórios e, porque não foram impugnados no prazo da lei, firmaram-se na ordem jurídica, com força de caso decidido ou resolvido.

O agravante limitou-se a dizer, sobre o ponto, que não existe caso resolvido, aduzindo argumentação manifestamente impertinente. Com efeito, não se descobre relação entre o instituto do caso resolvido ou decidido a que a sentença se reporta e a natureza ablativa que o agravante pretende conferir aos actos de processamento, como igualmente se não pode avalizar a tese que, supomos, defende, de que aqueles actos não são actos decisórios em que o respectivo autor não actua nenhum poder de vontade funcional (conclusões 1.^a e 2.^a).

A jurisprudência deste Supremo Tribunal, reflectindo, uma vez por outra, certa hesitação sobre a «justeza» da solução da questão — cf. acórdão do STA, 1.^a Secção, de 23 de Novembro de 1993, recurso n.º 32 218 — mantém-se, todavia, fortemente vinculado à tese, constantemente afirmada, que considera os actos de processamento de remunerações, como actos administrativos, ou seja, como manifestações de vontade autoritárias de órgãos da Administração que, ao abrigo de normas de direito público, decidindo casos individuais e concretos definem situações jurídicas dos administrados face à Administração. Cf. os acórdãos do STA, 1.^a Secção, de 19 de Junho de 1980, de 7 de Maio de 1981, de 5 de Maio de 1983, de 24 de Maio de 1990, de 30 de Abril de 1991, de 5 de Março de 1992, de 11 de Maio de 1993, de 3 de Junho de 1993 e de 12 de Outubro de 1993, respectivamente nos recursos n.ºs 10 377, 13 174, 10 376, 17 718, 29 134, 28 959, 31 347, 31 849 e 32 149 (dados retirados do documento-síntese das reuniões de trabalho do Ministério Público junto do STA).

Os actos administrativos anuláveis quando não impugnados hierarquicamente ou contenciosamente, no prazo legal, sanam-se *op legis* (artigo 89.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março) e firmam-se na ordem jurídica ou ganham força de caso decidido ou caso resolvido, tornando indiscutível, na via recursória graciosa ou jurisdicional, a definição jurídica declarada pela Administração.

No caso, como se decidiu na sentença recorrida, o agravante não impugnou, hierárquica ou contenciosamente, os sucessivos actos de processamento de vencimentos que fizeram a liquidação das quantias que lhe eram mensalmente devidas a título de remunerações e abonos, deixando que se firmassem na ordem jurídica, de forma indiscutível, as definições jurídicas que continham.

O acto impugnado indeferindo a pretensão do agravante ao pagamento de quantias que lhe seriam devidas a título de ajudas de custo e alojamento pela frequência de curso de formação de oficiais do Instituto Superior Militar, situações já contempladas nos actos de processamento de remunerações supra-referidas, apresenta-se como mero acto de reiteração objectiva das definições jurídicas antes efectuadas sobre a matéria, em termos contenciosamente indiscutíveis.

Como se afirmou na sentença recorrida, não sendo de qualificar o acto recorrido como acto confirmativo, dada a simples coincidência dos respectivos dispositivos decisórios no plano do objecto, é manifesta a sua incapacidade lesiva da esfera jurídica do agravante no que respeita aos direitos e interesses que ele pretendia fazer valer com o presente recurso.

O direito ao recurso contencioso de anulação dos actos administrativos, previsto no artigo 268.º, n.º 5, da Constituição da República Portuguesa pressupõe a existência de um acto administrativo potencialmente lesivo de direitos e interesses legalmente protegidos. O acto impugnado, como se decidiu na sentença recorrida, não possui, manifestamente, aquela característica.

Bem rejeitado foi o recurso por manifesta ilegalidade da sua interposição, nos termos do disposto na citada norma da lei fundamental e do artigo 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo — Decreto Regulamentar n.º 41 234, de 20 de Agosto de 1957 — *ex vi* do disposto no artigo 24.º, alínea b), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos — Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, com as alterações da Lei n.º 12/86, de 21 de Maio.

Nas conclusões 3.^a, 4.^a e 5.^a trouxe o agravante à discussão a desigualdade que representa o regime de favor à Administração devedora, face ao funcionário ou agente credor, instituído pelo Decreto-Lei n.º 342/80, de 25 de Agosto, permitindo que a Administração possa exigir a reposição de quantias indevidamente pagas no prazo de cinco anos, quando, ao funcionário credor, apenas se consente o direito correspondente pelo prazo do recurso hierárquico necessário ou contencioso. Situação manifestamente desigual, tendo em consideração o que se dispõe no artigo 310.º, alínea g), do Código Civil, no que respeita à prescrição quinquenal de prestações periodicamente renováveis e aos princípios da justiça e da imparcialidade a que se refere o artigo 266.º da Constituição da República Portuguesa.

Não se nega que, vistas as coisas na óptica do contrato, mesmo considerando os naturais privilégios da Administração nos contratos de direito público, a situação descrita não se enquadra sem entorse no paradigma contratual em que deva prevalecer o princípio do equilíbrio e da igualdade das partes.

Mas, no caso, não estamos no âmbito do contrato, mas no domínio do acto administrativo, ou seja, no campo da autotutela administrativa, de onde não cabe estabelecer paralelo entre os poderes-deveres funcionais da Administração e os direitos subjectivos dos particulares perante ela.

Como muito bem disse o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público, a forma como a lei regula o procedimento de reposição de quantias indevidamente pagas não interfere com a validade dos pressupostos processuais atinentes ao recurso contencioso de anulação e era isso que, aqui, estava em causa.

As restantes conclusões da alegação do recorrente respeitam à questão substantiva que não foi abordada na sentença recorrida, sendo, por isso, obviamente impertinentes.

Por tudo o exposto.

Considerando prejudicado o conhecimento de quaisquer outras questões, julgam improcedentes as conclusões da alegação do agravante e negam provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 20 000\$ e a procuradoria em 50%.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — José Acácio Dimas de Lacerda (relator) — João Vaz Rebordão — José Barata Figueira. — Fui presente, António Assunção Pereira.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Suspensão de eficácia. Grave lesão do interesse público.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *De acordo com o requisito negativo da alínea b) do n.º 1 do artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, a suspensão da eficácia do acto contencioso*

samente impugnado não pode ser decretada se a não execução imediata do acto for causa de grave lesão do interesse público.

2 — *É causa de grave lesão do interesse público a suspensão da eficácia de acto que demite um guarda da PSP por abandono do serviço para que estava escalado e por actos de violência que colocam em risco a vida de camaradas e de outras pessoas.*

Recurso n.º 34 622-A, em que são recorrente Manuel Fernando Martins Boralho e recorrido o Ministro da Administração Interna. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Cruz Rodrigues.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Manuel Fernando Martins Botelho, identificado na petição, vem por apenso ao recurso contencioso, requerer a suspensão de eficácia do despacho, de 28 de Fevereiro de 1994, do Ministro da Administração Interna, que disciplinarmente o puniu com a pena de demissão.

Alega no sentido de demonstrar que a imediata execução do acto lhe provoca prejuízos irreparáveis e que a suspensão pretendida não causa grave lesão do interesse público, dado que, a ser decretada, o manteria na situação de suspensão sem perda de retribuição.

Mais afirma que dos autos não resulta manifesta a ilegalidade do recurso.

A autoridade recorrida responde sustentando que a suspensão de eficácia do acto causaria grave lesão do interesse público, até pelo mau exemplo que a manutenção do requerente ao serviço constituiria para os seus companheiros.

A mesma opinião emite o digno magistrado do Ministério Público junto desta Secção.

Sem vistos vem o processo à conferência.

Cumpra decidir.

O recorrente é guarda da PSP, do Comando Distrital de Setúbal e foi demitido pelo despacho de 28 de Fevereiro de 1994, por contra ele se ter provado em processo disciplinar o seguinte:

Em 22 de Junho de 1993, pelas 2 horas e 40 minutos, quando se encontrava de serviço remunerado, mediante escala, no Banco de Portugal, ausentou-se sem motivo justificativo;

No mesmo dia, no Bar Cactus, ao identificar um jornalista do periódico *O Setúbal Desportivo* e quando este referiu ser natural de Angola, reagiu verbalmente de forma violenta, chamando-lhe chulo e filho da puta;

Ainda nesse dia e local, depois de pedida a identificação ao proprietário do estabelecimento e a Luciano Manuel Fonseca Matos Quintas Rochas e logo que o primeiro telefonou para a PSP, puxou da pistola que ostensivamente colocou sobre o balcão;

Nessa ocasião e local, chegados que foram dois agentes policiais e quando o proprietário do bar pretendia sair, impediu-o de pistola empunhada;

Também nos mesmos local e dia, quando os seus camaradas tentavam convencê-lo a sair do estabelecimento, respondeu que não precisava deles para nada e apontou a pistola ao guarda Raposo, com

três munições no carregador, puxou a culatra à retaguarda e premiu por diversas vezes o gatilho, só não disparando por deficiência da arma;

Nos referidos local e data, quando os outros dois cidadãos se refugiavam na copa e por o aludido Luciano ter ficado sozinho, dirigiu-se-lhe, apontou-lhe a pistola e disse-lhe «os outros cobardes fugiram mas tu, meu filho da puta, meu chulo, não te safas»;

Quando os três indivíduos referidos estavam escondidos na copa e o telefone tocou, o proprietário do bar tentou atender, o que levou o requerente a ordenar-lhe que pousasse o auscultador se não o matava, ao mesmo tempo que lhe chamava chulo e cabrão;

Quando o guarda Quendera, em serviço de arvorado ao CP da 1.^a esquadra, tentou convencê-lo a abandonar o local, o requerente disse-lhe para se pôr fora da porta e de seguida introduziu o carregador na arma que lhe apontou;

No exterior do estabelecimento, na presença dos guardas Pereira, Mará e Raposo, guardada a pistola no coldre, voltou a puxar dela apontando-a na direcção dos guardas Mará e Pereira e, afirmando que ia dar um tiro nos olhos, ao mesmo tempo que chamava cobardes aos camaradas, puxou a culatra à retaguarda e premiu uma vez o gatilho com a pistola apontada ao Mará, só não disparando por anomalia na arma.

Com base no comportamento descrito foi o requerente considerado autor de infracções aos artigos 9.º, n.º 2, alínea f), 13.º, n.ºs 1 e 2, alíneas a) e d), 14.º, n.º 2, alínea b), 16.º, n.ºs 1 e 3, alínea f) e 47.º, n.ºs 1 e 2, alínea f), do Regulamento Disciplinar da PSP, aprovado pela Lei n.º 7/90, de 20 de Fevereiro.

O acto administrativo impugnado goza da presunção de legalidade com a inerente presunção de veracidade dos seus pressupostos de facto.

Na decisão deste incidente, há pois que ter como assente que o arguido praticou os factos descritos e é autor das infracções que lhe foram imputadas, bem como que é legal a pena de demissão aplicada.

Posto isto, vejamos se se mostram satisfeitos os requisitos do n.º 1 do artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

De acordo com esse preceito, a suspensão da eficácia do acto recorrido é concedida pelo tribunal quando:

- a) A execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso;
- b) A suspensão não determine grave lesão do interesse público;
- c) Do processo não resultem fortes indícios da ilegalidade da interposição do recurso.

A exigência destes requisitos é cumulativa, o que leva a que a não satisfação de um deles desde logo conduza ao insucesso da pretensão.

No que toca ao da alínea b), sustenta a autoridade requerida que os factos provados são da maior gravidade e que, em face deles, o regresso do arguido ao serviço seria de todo inconveniente por pôr em causa a credibilidade e a dignidade da corporação e além disso constituir um exemplo com efeitos claramente dissolventes numa instituição cuja missão principal é a defesa da legalidade. A própria

manutenção da disciplina, acresce, seria incompatível com a permanência no serviço de um elemento na situação do requerente.

Assim é de facto.

O guarda requerente, menosprezando os princípios pelos quais, como membro da PSP, devia pautar-se a sua conduta, não só abandonou o serviço para que estava escalado, como de seguida provocou grave desordem no decurso da qual assumiu comportamento indigno e colocou em grave risco a vida de camaradas seus e de outras pessoas.

Depois da atitude que tomou, seria dificilmente compreendida pela população em geral e em particular pelos que por ele foram ameaçados e injuriados o seu regresso ao activo.

Mas, mais do que isso, esse regresso não só seria susceptível de desprestigiar a PSP no meio que actua e de subverter a disciplina por que se rege, como suscitaria mesmo o perigo de repetição de actos violentos por parte do arguido.

Contra isto argumenta ele que a suspensão de eficácia não teria os efeitos apontados, por tão-só o manter na situação de suspenso sem perda de vencimento.

Há aqui um equívoco manifesto.

O arguido esteve efectivamente suspenso, mas preventivamente, no decurso do processo disciplinar. A ser decretada a suspensão de eficácia, essa situação não subsistiria e o que se verificava era o regresso ao activo até que recurso fosse decidido.

Nestas circunstâncias e por tudo o que se referiu, não pode deixar de se concluir que o deferimento da pretensão formulada seria causa de grave lesão do interesse público.

Não está assim satisfeito o requisito da alínea b) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, o que, dado o carácter cumulativo atrás apontado, leva, sem necessidade de análise dos restantes, ao desentendimento do pedido formulado.

Pelo exposto, indeferem o pedido de suspensão de eficácia e, sem prejuízo do apoio judiciário concedido, condenam nas custas o requerente, fixando a taxa de justiça em 10 000\$.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *José da Cruz Rodrigues* (relator) — *Artur Joaquim Faria Mauricio* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo*. — Fui presente, *Adérito Santos*.

Acórdão de 24 de Maio de 1994.

Assunto:

Recurso jurisdicional interposto de sentença que negue provimento a recurso contencioso. Objecto.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Objecto de recurso jurisdicional interposto de sentença que negue provimento a recurso contencioso, é, não o vício ou vícios imputados ao acto administrativo, mas os vícios ou erros de julgamento atribuídos à sentença.*

- 2 — *É na alegação e conclusões respectivas que se delimita o objecto do recurso.*
- 3 — *Se nas conclusões não é posto em causa qualquer dos elementos do silogismo judiciário em que a sentença se apoia e tão-só se reedita a arguição do vício do acto já constante do recurso contencioso, o recurso jurisdiccional tem de improceder.*

Recurso n.º 34 685, em que são recorrente Pedro Daniel dos Santos Gastalho e recorrida a Comissão Nacional de Objecção de Consciência. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Cruz Rodrigues.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Pedro Daniel dos Santos Gastalho, identificado na petição, recorre da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa que negou provimento ao recurso por ele interposto da deliberação da Comissão Nacional de Objecção de Consciência, que liminarmente lhe indeferiu o pedido de aquisição do estatuto de objector de consciência.

Alega e conclui:

I) O artigo 18.º, n.º 3, alínea d), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3, 41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição da República Portuguesa (na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho);

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril;

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura vício de violação de lei por aplicação de norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade;

IV) Termos em que deve ser concedido provimento ao presente recurso e, em consequência, revogar-se a douta sentença ora recorrida.

O digno magistrado do Ministério Público emite parecer no sentido da improcedência do recurso.

Sem vistos, cumpre decidir.

Dispõe o artigo 690.º do Código de Processo Civil:

«1 — O recorrente deve apresentar a sua alegação, na qual concluirá pela indicação dos fundamentos por que pede a alteração ou anulação da decisão.

2 — Na falta de alegação, o recurso é logo julgado deserto.

3 — Quando as conclusões faltarem, sejam deficientes ou obscuras, ou nelas se não especifique a norma jurídica violada, o juiz ou o relator deve convidar o recorrente a apresentá-las, completá-las ou esclarecê-las, sob pena de não se conhecer do recurso [. . .]»

Por imperativo destes preceitos, sobre o recorrente recaem os ónus de alegar e de formular conclusões, ónus esses cujo incumprimento o sujeita às consequências aí especificadas.

Compreende-se este rigor, se tiver em conta que é na alegação e em particular nas suas conclusões que o recorrente delimita o objecto do recurso e, por essa forma, em princípio demarca os poderes de cognição do tribunal.

Objecto do recurso jurisdiccional interposto de decisão que negue provimento a recurso contencioso de acto administrativo são, não os vícios imputados ao acto na impugnação contenciosa, mas os vícios ou erros de julgamento apontados à decisão jurisdiccional em recurso.

Ora, no caso presente, embora dirigido o recurso contra a sentença da 1.ª instância, com a afirmação expressa do propósito de demonstrar a sua falta de fundamento, censura alguma vem a ser feita a essa decisão e tão-só se reedita a arguição do vício do acto administrativo já constante do recurso contencioso.

Nenhum reparo é feito a qualquer dos elementos do silogismo judiciário em que assenta a decisão jurisdiccional e unicamente se ataca o acto referido.

A sentença não é posta em causa e o presente recurso tem por isso de improceder.

Pelo exposto, negam provimento ao recurso.

Não são devidas custas.

Lisboa, 24 de Maio de 1994. — *José da Cruz Rodrigues* (relator) — *Artur Joaquim Faria Maurício* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo*. — Fui presente, *Adérito da Conceição Salvador Santos*.

Acórdão de 26 de Maio de 1994.

Assunto:

Fundamentação do acto administrativo. Vício de forma.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *A fundamentação através de juízos de valor ou de considerações genéricas que não esclarecem concretamente a motivação equivale à falta de fundamentação.*

2 — *O despacho do Chefe do Estado-Maior da Força Aérea, que homologou o parecer do Conselho Superior da Força Aérea que não contém fundamentação factual suficiente, enferma de vício de forma e deve ser anulado.*

Recurso n.º 31 390, em que são recorrente Manuel Correia de Bastos e recorrido o Chefe do Estado-Maior da Força Aérea. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Gonçalves Pereira.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Manuel Correia de Bastos, primeiro-sargento pára-quedista, a prestar serviço no Corpo de Tropas Pára-quedistas na Base Operacional n.º 2, em São Jacinto, interpôs recurso contencioso de anulação do despacho do general Chefe do Estado-Maior da Força Aérea, de 8 de Outubro de 1992, que decidiu que o recorrente não tem mérito absoluto para promoção ao posto imediato.

Imputa ao acto o vício de violação de lei e o vício de forma por falta de fundamentação.

A entidade recorrida respondeu defendendo que o acto não enferma de qualquer das ilegalidades apontadas pelo recorrente.

O recorrente alegou e, notificado para o efeito, apresentou as seguintes conclusões:

O despacho do Sr. Chefe do Estado-Maior da Força Aérea, por tudo quanto se alegou, é violador dos artigos 54.º, n.º 2, 87.º, n.º 5, e 66.º, n.º 3, do Estatuto dos Militares das Forças Armadas — Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de Janeiro —, e do artigo 268.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição da República.

Por outro lado, padece tal despacho de vício de forma, violando assim os artigos 123.º, n.º 2, alínea *d*), 124.º e 125.º do Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro — Código de Procedimento Administrativo —, e ainda do artigo 268.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa.

Para além de serem ainda violados pelo despacho recorrido os artigos 13.º 2 266.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição da República.

O Sr. Procurador-Geral-Adjunto neste Supremo Tribunal é de parecer que o recurso não merece provimento.

Correram-se os vistos legais.

Tudo visto:

Estão assentes os seguintes factos:

O recorrente, Manuel Correia de Bastos, é primeiro-sargento pára-quedista.

O Conselho Superior da Força Aérea, reunido em 28 de Maio e de 10 de Julho de 1992, para apreciação, nos termos do artigo 62.º do Estatuto dos Militares das Forças Armadas, de oficiais e sargentos que não satisfazem as 2.ª e 3.ª condições de promoção, foi de parecer, por unanimidade, que o recorrente não reúne condições de promoção ao posto imediato — acta n.º 141/92, a fl. 21.

O Chefe do Estado-Maior da Força Aérea decidiu, homologando o parecer do Conselho Superior da Força Aérea, que o recorrente não tem mérito absoluto para promoção ao posto imediato.

Serviram de base ao parecer os seguintes fundamentos:

«É um militar pouco interessado pelas suas funções e com reduzida capacidade para as executar, o que é confirmado pelas informações periódicas negativas em conhecimentos, força de vontade e adaptabilidade. Elevada taxa de absentismo. As suas habilitações muito reduzidas qualificam-no apenas para tarefas simples que não exijam planeamento, ou administrativas de rotina. Aptidão física abaixo da média.»

O parecer foi emitido nos termos dos artigos 60.º, 61.º e 62.º do Estatuto dos Militares das Forças Armadas.

O recorrente foi notificado desta decisão por carta confidencial, datada de 16 de Outubro de 1992.

O recurso contencioso deu entrada no Supremo Tribunal Administrativo em 11 de Outubro de 1992.

Vejamos.

De harmonia com o disposto no artigo 57.º, n.ºs 1 e 2, alínea *a*), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos deveria conhecer-se prioritariamente do vício de violação de lei porque é aquele que determina mais eficaz tutela dos interesses ofendidos.

Mas, no caso, para se determinar se foram ou não violados os artigos 60.º, 61.º e 62.º do Estatuto dos Militares das Forças Armadas, é necessário saber se os fundamentos da decisão impugnada são correctos.

Por isso se começará pelo vício de forma por falta de fundamentação.

O artigo 268.º, n.º 3, da Constituição da República dispõe que «os actos administrativos [...] carecem de fundamentação expressa quando afectem direitos ou interesses legalmente protegidos dos cidadãos».

O artigo 1.º, n.º 1, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, estabelece que devem ser fundamentados os actos administrativos que neguem, extingam, restrinjam ou por qualquer modo afectem direitos ou imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções.

A fundamentação deve ser expressa, através de sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão, podendo consistir em mera declaração de concordância com os fundamentos de anterior parecer, informação ou proposta, que neste caso constituirão parte integrante do respectivo acto — n.º 2.

É equivalente à falta de fundamentação a adopção de fundamentos que, por obscuridade, contradição ou insuficiência, não esclareçam concretamente a motivação do acto — n.º 3.

A promoção ao posto de sargento-ajudante realiza-se por antiguidade [artigo 298.º, alínea *c*), do estatuto] naturalmente desde que o militar satisfaça as condições gerais de promoção.

Portanto, a entidade recorrida, ao decidir que o recorrente não tem mérito absoluto para promoção ao posto imediatamente, afectou direitos e por isso tem de fundamentar o acto.

O acto impugnado recebeu a fundamentação do parecer.

A razão da exigência da fundamentação do acto administrativo é, por um lado, obrigar o autor a ponderar a solução e, por outro, permitir ao administrado conhecer-se as circunstâncias factuais e legais que determinaram a decisão por forma a que possa aceitar o acto, se concordar com as razões nele expressas, ou impugná-lo, em caso contrário.

Por sua vez, o tribunal tem de conhecer os fundamentos de facto e de direito que levaram a autoridade administrativa a decidir desse modo e não de outro para poder julgar se os pressupostos do acto são correctos.

Não está em causa a emissão do juízo formulado pela entidade recorrida que goza de discricionariedade técnica, salvo erro grosseiro, mas saber se os fundamentos são adequados e próprios para esse juízo.

A fundamentação tem de revelar, assim, por forma clara, congruente e suficiente, as razões concretas que motivaram o acto.

A fundamentação através de juízo de valor ou de considerações genéricas que não esclarecem concretamente a motivação, equivale à falta de fundamentação, porque nem o administrado fica sabendo com exactidão porque se decidiu assim nem o tribunal pode sindicar os pressupostos da decisão.

O artigo 60.º estatui que as condições gerais de promoção comuns a todos os militares são as seguintes:

- a) Cumprimento dos respectivos deveres;
- b) Desempenho com eficiência das funções do seu posto;
- c) Qualidades e capacidades pessoais, intelectuais e profissionais, requeridas para o posto imediato;
- d) Aptidão física e psíquica adequada.

O artigo 61.º trata da verificação da satisfação das condições gerais de promoção.

O artigo 62.º, n.º 1, prescreve que a decisão sobre a não satisfação das condições gerais de promoção é da competência do Chefe do Estado-Maior respectivo, ouvido o Conselho Superior de Disciplina para a 1.ª, o Conselho Superior do ramo, para a 2.ª e a 3.ª, e os órgãos do serviço de saúde e juntas médicas competentes, para a 4.ª.

O Conselho Superior da Força Aérea teve que pronunciar-se, quanto ao recorrente, sobre o desempenho com eficiência das funções do seu posto e as qualidades e capacidades pessoais, intelectuais e profissionais, requeridas para o posto imediato.

O Conselho pronunciou-se ainda sobre a aptidão física do recorrente, mas a verificação dessa condição não lhe compete — artigos 60.º, alínea d), e 62.º, n.º 1, parte final, do estatuto.

Ora, o Conselho Superior da Força Aérea, no seu parecer, afirma que o recorrente é um militar pouco interessado pelas suas funções e com reduzida capacidade para as executar.

Trata-se de meros juízos conclusivos, sem que se indiquem os factos que os justifiquem.

Referem-se depois informações periódicas negativas em conhecimentos, força de vontade e adaptabilidade.

Essas informações foram consideradas negativas mas não desfavoráveis e não foi dado conhecimento atempado delas ao interessado nem este pôde reclamar ou recorrer, por aplicação do artigo 31.º, n.º 1, da Portaria n.º 381/77, de 25 de Junho, na redacção dada pelo artigo 1.º da Portaria n.º 644/83, de 3 de Junho.

De todo o modo, as informações também contêm juízo de valor e não factos.

Note-se que nas fichas de apreciação o recorrente é considerado como apto para a promoção.

Refere-se ainda elevada taxa de absentismo sem a mínima quantificação e tem-se o militar como qualificado apenas para tarefas simples que não exijam planeamento, ou administrativas de rotina, sem se dizer porquê, para além das habilitações muito reduzidas.

O parecer do Conselho Superior da Força Aérea não contém fundamentação factual suficiente.

O despacho do Chefe do Estado-Maior da Força Aérea, contenciosamente impugnado, que o homologou, não está fundamentado nos termos prescritos no artigo 1.º, n.ºs 1, alínea a), 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 356-A/77.

Neste sentido, os acórdãos do pleno da Secção de Contencioso Administrativo de 24 de Junho de 1986, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 303, pp. 411 e seguintes, de 24 de Janeiro de 1991 (recurso n.º 25 563), e de 21 de Março de 1991 (recurso n.º 24 555), estes citados pelo recorrente.

Verifica-se, deste modo, em relação ao despacho impugnado, o vício de forma por falta de fundamentação.

A procedência do recurso por este fundamento dispensa-nos de conhecer do vício de violação de lei também invocado pelo recorrente.

Pelo exposto, dão provimento ao recurso e anulam o acto impugnado.

Sem custas.

Lisboa, 26 de Maio de 1994. — *José Manuel Gonçalves Pereira* (relator) — *Rui Vieira Miller Simões* — (tem voto de conformidade do Ex.º Conselho Hipólito Pinto, que não assina por não estar presente). — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 26 de Maio de 1994.

Assunto:

Protecção jurídica a estrangeiros sem residência habitual em Portugal que formularem o pedido de direito de asilo, não decidido definitivamente.

Doutrina que dimana da decisão:

Os estrangeiros que não residam regular e continuamente em Portugal há pelo menos um ano gozam de estatuto análogo ao de refugiado, se formularam pedido de direito de asilo, enquanto o respectivo processo não for decidido definitivamente, e tem por isso direito à protecção jurídica.

Recurso n.º 34 242, em que é recorrente Madjala Batumakuawu. Relator, o Ex.º Conselho Dr. José Maria Gonçalves Pereira.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Madjala Batumakuawu, casado, residente na Pensão Residencial Beirã, em Lisboa, veio requerer a nomeação de advogado, com dispensa de pagamento dos respectivos serviços, para interposição de recurso contencioso de anulação do despacho do Ministro da Administração Interna, de 11 de Janeiro de 1994, que lhe recusou a admissão do pedido de asilo, alegando gozar da presunção de insuficiência económica a que se refere o artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, visto auferir o rendimento mensal de 16 000\$ da Santa Casa da Misericórdia.

O pedido foi indeferido por despacho do relator.

A Sr.ª Procuradoria da República neste Supremo Tribunal reclamou deste despacho, alegando em conclusão:

Deverá, assim, ser revogado o douto despacho reclamado, por contrariar o disposto nos preceitos conjugados dos artigos 3.º e 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, artigo 12.º, n.º 1, do Código Civil e artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, decidindo-se pela concessão ao requerente do pretendido patrocínio judiciário.

Decidindo:

Estão assentes os seguintes factos relevantes:

1 — O requerente, Madjala Batumakuawu, é de nacionalidade zairense, nasceu em 6 de Julho de 1965.

2 — Por despacho do Ministro da Administração Interna de 11 de Janeiro de 1994 não lhe foi concedido o direito de asilo «por não se enquadrar no disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro».

3 — Esse despacho foi notificado ao requerente em 16 de Março de 1994.

O despacho reclamado indeferiu a nomeação de patrono com os seguintes fundamentos:

O requerente não é titular de autorização de residência válida, encontrando-se numa situação especial que apenas lhe permite ter uma residência em Portugal meramente provisória.

Não foi alegado nem se conhece qualquer reciprocidade convencionada entre a República Portuguesa e a República do Zaire no domínio da assistência judiciária.

O n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 apenas concede o direito a protecção judiciária ao estrangeiro a quem for concedido asilo ou goze do estatuto de refugiado e só a partir da data da concessão do direito de asilo ou do reconhecimento do estatuto de refugiado.

A reclamante escreve:

«Apesar do requerente não ter residência habitual em Portugal, isto é, com permanência regular e continuada, por mais de um ano, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, e 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, entendemos que goza de situação análoga à de refugiado, depois que formulou o pedido de direito de asilo e enquanto estiver pendente o processo, sem decisão firmada em julgado (de acordo com as disposições conjugadas dos artigos 3.º e 14.º, n.º 3, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro).

O requerente, gozando de estatuto análogo ao de refugiado, gozará igualmente do benefício de protecção jurídica, nos termos do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, aqui aplicável analogicamente.»

Vejamos.

O artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, reconhece o direito à protecção jurídica «aos estrangeiros e aos apátridas que residam habitualmente em Portugal» e «aos estrangeiros não residentes em Portugal, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados».

O artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, regula este regime jurídico.

O artigo 9.º da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro, dispõe que «o estrangeiro ou apátrida que entre irregularmente no território nacional a fim de obter asilo deve apresentar imediatamente o seu pedido às autoridades, podendo fazê-lo verbalmente ou por escrito» (n.º 1) e «o pedido, apresentado nas condições previstas no n.º 1, suspende qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular, instaurado contra o peticionário e pessoas referidas no artigo 5.º que o acompanhem» (n.º 3).

O artigo 14.º, por sua vez, estabelece que «recebido o pedido de asilo, o Serviço de Estrangeiros e Fronteiras emite a favor das pessoas nele abrangidas uma autorização de residência provisória, de modelo fixado por portaria do Ministro da Administração Interna, válida pelo período de 60 dias, contados da data da apresentação do pedido, renovável por períodos de 30 dias até decisão final do mesmo ou, no caso previsto no artigo 18.º, até expirar o prazo ali estabelecido» (n.º 1) e «enquanto estiver pendente o processo de pedido de asilo, ao requerente é aplicável o disposto na presente lei e na legislação sobre estrangeiros» (n.º 3).

O artigo 3.º preceitua:

«A concessão do direito de asilo nos termos do artigo anterior confere ao beneficiado o estatuto de refugiado, sujeitando-se ao preceituado nesta lei, sem prejuízo do que se dispuser em tratados ou convenções internacionais de que Portugal seja parte ou a que adira.»

Deste modo, o direito de asilo pode ser solicitado por estrangeiros e apátridas com residência ou permanência em Portugal e por estrangeiros ou apátridas não residentes ou com residência ou per-

manência provisória ou precária (artigos 9.º, n.º 1, e 13.ª, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 70/93, de 29 de Setembro) e, depois de formulado o pedido e enquanto estiver pendente o processo, ou seja, sem decisão definitiva, gozam de situação análoga à de refugiado.

O legislador ordinário quis atribuir o direito a protecção jurídica aos estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal, ou seja, com permanência regular e continuada por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar, com a igualdade de direitos que é concedida aos seus nacionais — artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 391/88.

Aos estrangeiros não residentes em Portugal, ou seja, que não residam regular e continuamente há pelo menos um ano — só é reconhecido tal direito na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados, princípio de «tratamento nacional» — ou, independentemente de tal tratamento, a quem for concedido asilo ou que goze de estatuto de refugiado, a partir da data da concessão de asilo ou do reconhecimento daquele estatuto (artigos 7.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Assim, os residentes em Portugal por período inferior a um ano, ou seja, aos residentes com carácter provisório ou precário, o legislador ordinário só lhes atribui o direito a protecção jurídica a partir do momento em que lhe for concedido asilo ou goze de estatuto de refugiado, independentemente do princípio de «tratamento nacional» (artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 391/88).

Esqueceu-se, porém, daqueles residentes nesta situação que, embora ainda não tenham adquirido o direito ao asilo nem o estatuto de refugiado a título definitivo, gozam, todavia, dele a título provisório, isto é, os casos de pendência de processo de pedido de asilo, onde conferiu, ao respectivo requerente, situação análoga à de refugiado (artigos 14.º, n.º 3, e 3.º da Lei n.º 70/93).

Constituem situações, conforme se assinala no acórdão deste Supremo Tribunal de 18 de Novembro de 1993 (recurso n.º 32 832), em que «o carácter precário e provisório ou transitório da autorização de residência concedida ao requerente de asilo até à decisão final do seu pedido não torna irregular a sua permanência em território nacional. Pelo contrário, essa permanência é regular e válida e, por isso, impede que, contra ele, nesse período, seja desencadeado qualquer processo de expulsão, extradição ou de sancionamento pela entrada irregular».

Ora, os casos de estrangeiros nesta situação, como se escreveu no acórdão de 7 de Dezembro de 1993 (recurso n.º 32 938), não se encontram directa e expressamente contemplados no n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, embora sejam, «segundo um critério de normalidade, os que mais necessitam, que lhes não seja dificultado ou impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos» (artigo 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Trata-se, pois — conforme se assinala neste mesmo acórdão — de «uma lacuna da lei ordinária a integrar, por analogia, com o regime já na mesma adoptado para as situações já consolidadas», regime este para o qual o próprio legislador aponta, de harmonia com o estatuído no n.º 1 do artigo 10.º do Código Civil, que seja o do n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, ao conferir ao respectivo

requerente situação análoga à de refugiado (artigos 14.º, n.º 3, e 3.º da Lei n.º 70/93).

Neste sentido, acórdão de 27 de Janeiro de 1994 (recurso n.º 32 968).

Ora, o requerente pediu asilo, tendo-lhe sido recusada a admissão do pedido por despacho do Ministro da Administração Interna de 11 de Janeiro de 1994 e pretende impugnar esse despacho, para o que requereu a nomeação de advogado.

Não obstante não residir habitualmente em Portugal e por integração de lacuna de lei, enquanto não for decidido definitivamente o seu pedido, está em situação análoga à de refugiado e tem direito a protecção jurídica.

Pelo exposto, atendem a reclamação, revogam o despacho reclamado e deferem a requerida nomeação de patrono, ordenando que se solicite ao Conselho Distrital de Lisboa da Ordem dos Advogados a nomeação de um advogado (artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87).

Sem custas.

Lisboa, 26 de Maio de 1994. — *José Maria Gonçalves Pereira* (relator) — *Serafim Edmundo da Silva* — *João Rolando Viana Queiroga Chaves* (vencido). Votei no sentido de ser desatendida a reclamação e mantido o despacho do relator pelas razões que dele constam. — Fui presente, *Soares Póvoa*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Execução de acórdão. Prazos.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Se a Administração não proceder espontaneamente, à execução de acórdão anulatório de acto seu, no prazo de 30 dias após o trânsito em julgado, pode o interessado requerer tal execução ao respectivo órgão, no prazo de três anos, também a partir da data de trânsito em julgado daquele acórdão.*
- 2 — *Apresentado requerimento nesse sentido, deve a Administração executar tal acórdão no prazo de 60 dias, contados a partir da data da apresentação daquele requerimento.*
- 3 — *Mas se a Administração nada fizer dentro desse prazo nem invocar causa legítima de inexecução, deve o interessado apresentar em tribunal pedido de fixação de indemnização pelos prejuízos resultantes do acto anulado e da inexecução do respectivo acórdão, o que deverá fazer no prazo de um ano, a contar do termo daquele prazo de 60 dias, sob pena de caducidade e consequente extinção do seu direito.*

Recurso n.º 22 722-A, em que são recorrente Abdul Rahim e recorrido o Secretário de Estado do Tesouro. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Alcindo Costa.

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

1 — Abdul Rahim, identificado nos autos, vem, por apenso, pedir a execução do acórdão, de fls. 83 e seguintes, de 28 de Maio de 1991 e requerer nessa conformidade «a sua imediata integração como funcionário do Banco de Portugal e o pagamento de todos os seus vencimentos desde 1 de Julho de 1979, tendo em conta as promoções a que teria direito, neste lapso de tempo, os subsídios e abonos de família como pai de três filhos», valores estes que «deverão sofrer a necessária actualização, tendo em conta o índice da variação média anual da inflação, valores esses devidos até 31 de Maio de 1993, no total geral de 22 514 390\$.

2 — Para tanto, alegou, em resumo, o seguinte:

a) Ao abrigo do Despacho Normativo n.º 110/79, de 23 de Maio, foi colocado no Banco de Portugal com a categoria equiparada ao nível 3, com efeitos a partir de 15 de Maio de 1979.

b) Por acórdão deste tribunal foi anulado o despacho do Secretário de Estado do Tesouro de 23 de Setembro de 1981 «que não admitiu o recorrente no quadro do pessoal do referido Banco de Portugal».

c) E por acórdão também deste tribunal de 28 de Maio de 1991, foi anulado o despacho do Secretário de Estado do Tesouro que havia indeferido «o requerimento do recorrente em que pedia à entidade recorrida se dignasse ordenar o imediato início de funções e consequente pagamento de vencimentos devidos».

d) Por seu requerimento de 24 de Julho de 1991, solicitou o requerente à entidade recorrida que ordenasse «o pagamento imediato de todos os seus vencimentos já vencidos e vincendos, tendo em conta as suas legais expectativas de promoção até resolução definitiva da sua situação laboral» e também que ordenasse a sua integração no quadro do pessoal do Banco de Portugal, pedidos estes que, por não terem sido entretanto satisfeitos, foram reiterados, através de requerimentos apresentados a 3 de Dezembro de 1991 e 29 de Julho de 1992 (documentos de fls. 10, 11 e 12).

e) Fazendo referência ao requerimento do requerente de 29 de Julho de 1992, a autoridade recorrida, pelo ofício n.º 3163, de 5 de Agosto de 1992, informou o requerente do seguinte modo:

«Relativamente ao assunto mencionado em epígrafe, comunicamos a V. Ex.ª que o correspondente processo se encontra no Banco de Portugal, para os devidos efeitos.» (Documento de fl. 14.)

3 — Dada vista ao Ex.º Magistrado do Ministério Público, emitiu o seguinte parecer:

«O acórdão que o requerente pretende ver executado transitou em 14 de Junho de 1991.

A execução foi requerida à Administração em 25 de Julho de 1991, tendo havido insistências com outros requerimentos em 6 de Dezembro de 1991 e em 30 de Julho de 1992.

O ofício da Administração, de fl. 14, datado de 5 de Agosto de 1992, que, segundo o requerente, constitui uma resposta a esses requerimentos, limita-se a remeter para um processo existente no Banco

de Portugal, com a referência de que o mesmo se encontra aí para os devidos efeitos.

Mas sendo assim, atentos os prazos estabelecidos no artigo 6.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e no artigo 96.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), o direito que o requerente pretende exercer ao dirigir-se a tribunal, já se encontrava extinto à data da entrada da petição, em 22 de Junho de 1993, por efeito da caducidade. Não poderá assim, a nosso ver, conhecer o tribunal da sua pretensão.

4 — Ouvido o requerente, sobre a questão prévia assim suscitada, pronunciou-se no sentido da sua improcedência, dizendo no essencial o seguinte:

a) O prazo de 60 dias a que se refere o artigo 6.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, impõe à Administração Pública a execução integral da sentença, o que não foi feito e não foi invocada nenhuma causa legítima de inexecução.

Antes pelo contrário.

b) Verifica-se que a entidade recorrida remeteu o pedido do requerente ao Banco de Portugal, para execução do acórdão em causa. Acontece,

c) Que o Banco de Portugal ainda não satisfaz o pedido do requerente.

d) E receando o decurso do prazo de três anos a contar do trânsito em julgado do acórdão, conforme se prevê no n.º 1 do artigo 96.º da LPTA, requereu a execução contenciosa, nos termos do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77. Portanto,

e) Não estamos perante a precisão do n.º 2 do artigo 96.º citado. Aliás,

f) Mesmo se fosse o caso, não se extinguiu o pedido do pagamento da quantia certa, conforme dispõe o n.º 5 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 356-A/77.

4 — Corridos os vistos legais, importa conhecer desde já.

E conhecendo:

O contencioso administrativo é um contencioso de anulação que se limita a anular e declarar nulos ou inexistentes os actos administrativos, sem que o tribunal possa ou deva extrair das respectivas decisões qualquer efeito ou consequência, sendo apenas, à Administração que compete, se for caso disso, executar tais decisões e delas extrair todas as consequências jurídicas que contenham e delas resultem, especialmente no que concerne à protecção e satisfação dos direitos e interesses legítimos dos recorrentes.

É isso o que resulta, designadamente, dos artigos 95.º e 96.º da LPTA e artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

No caso *sub judice*, como resulta dos elementos trazidos aos autos, não procedeu espontaneamente a Administração, à execução do acórdão em causa.

E devia tê-lo feito no prazo de 30 dias, após o trânsito em julgado, tal como se dispõe no n.º 1 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77.

Decorrido este prazo, pode a execução ser requerida ao órgão que tiver praticado o acto recorrido, devendo esse requerimento ser apresentado pelo interessado no prazo de três anos, a contar do trânsito em julgado da sentença ou acórdão, como se prescreve no n.º 1 do artigo 96.º da LPTA o que o requerente fez, apresentando tal requerimento, junto da autoridade recorrida em 24 de Julho de 1991.

Perante tal requerimento de execução, devia a Administração, como se prescreve no n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, executar integralmente o acórdão em causa, no prazo de 60 dias, contados a partir da data da apresentação de tal requerimento, salvo ocorrendo causa legítima de inexecução.

Mas a Administração nada fez dentro desse prazo, nem ao menos invocou causa legítima de inexecução, limitando-se a comunicar ao requerente, a 5 de Agosto de 1992, que o processo se encontrava no Banco de Portugal «para os devidos efeitos».

Uma vez que não foi invocada causa legítima de inexecução, devia então o requerente, como se dispõe no n.º 2 do referido artigo 96.º da LPTA, apresentar em tribunal o pedido de fixação de indemnização da inexecução do respectivo acórdão, pedido esse que devia ser apresentado no prazo de um ano, a contar do termo do prazo fixado no n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, ou seja, a contar do dia 24 de Setembro de 1991, tal como se prescreve na alínea b) do n.º 2 do referido artigo 96.º da LPTA.

Só que tal requerimento, como se vê de fl. 1, só veio a ser apresentado no dia 22 de Junho de 1993, consequentemente depois de se ter esgotado esse prazo.

E como esse prazo é de caducidade, extinguiu-se o direito do requerente, logo que se esgotou.

Termos em que acordam em indeferir o pedido.

Custas pelo requerente, fixando-se a taxa de justiça em 15 000\$.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Alcindo Augusto Costa* (relator) — *António Fernando Samagaio* — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Recurso n.º 27 190, em que são recorrente Joaquim Luís Pacheco e recorrido o Gabinete da Área de Sines. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Ilídio da Silva.

No presente processo pendente neste Supremo Tribunal Administrativo, 1.ª Secção, de recurso jurisdicional interposto por Joaquim Luís Pacheco, com a demais identificação nos autos, da sentença proferida pelo M.^{mo} Juiz de Direito do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa na acção declarativa condenatória de processo ordinário pelo recorrente instaurada contra o Gabinete da Área de Sines (GAS), pessoa colectiva de direito público com sede em Lisboa, os juízes deste tribunal *ad quem*, em conferência, por julgarem conveniente a prévia determinação da actual situação do recorrido, GAS, perante a hipótese da ocorrência da total extinção da sua personalidade jurídica, a fim de poder dar-se completa decisão às questões postas nos requerimentos de fls. 183 e 186, acordam em ordenar que, fazendo-se referência aos artigos 1.º, n.º 2, e 5.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 228/89, de 17 de Julho, e 4.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 297/91,

de 16 de Agosto, se solicite aos Srs. Ministros das Finanças e do Planeamento e da Administração do Território, informação sobre:

1.º Se já foi dada a aprovação final da conta final da liquidação do Gabinete da Área de Sines;

2.º Em caso afirmativo:

a) Qual a data e teor do respectivo despacho;

b) Se foi definido, e por que meio, qual a autoridade que ficou a representar o GAS, em sua sucessão;

c) Se já foi publicada a portaria referida no n.º 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 297/91, e em que local e data.

Sem custas, em vista do carácter interlocutório da presente decisão.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Ilídio José Pereira da Silva* (relator) — *José da Cruz Rodrigues* — *José Acácio Dimas de Lacerda*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Habilitação de sucessores.

Doutrina que dimana da decisão:

Habilitação de irmãs germanas como sucessoras de recorrente para com elas prosseguirem os termos do recurso contencioso.

Recursos n.ºs 29 145-A e 29 145, em que são recorrentes Auxília Lima Rocha e outra e recorrido o Secretário de Estado da Saúde. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Ilídio da Silva.

Auxília Lima Rocha, casada, residente na Rua do Coronel Lima de Oliveira, 10, 6.º frente, em Lisboa, e Aurisa Lima Rocha, solteira, maior, residente na Avenida dos Estados Unidos da América, 92, 3.º-C, em Lisboa, ambas naturais da freguesia de Nossa Senhora da Luz, concelho de São Vicente, Cabo Verde, vieram deduzir o presente incidente de habilitação por apenso ao processo de recurso contencioso pendente neste Supremo Tribunal Administrativo, 1.ª Secção, com o n.º 29 145, em que é recorrente Vicente Rocha e recorrido o Secretário de Estado da Saúde.

Dizem-se únicas herdeiras do recorrente, Vicente Rocha, suas irmãs germanas, e requerem a sua habilitação como sucessoras do falecido Vicente Rocha para, em seu lugar, acompanharem e fazerem prosseguir a lide.

Nada opuseram o recorrido e o Ex.ºmº Magistrado do Ministério Público.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir, por a tal nada obstar.

Contém-se na escritura de habilitação de herdeiros junta aos autos que o recorrente, Vicente Rocha, faleceu em 20 de Fevereiro de 1993, sem ter deixado descendentes nem ascendentes vivos e sem ter feito testamento ou qualquer outra disposição de última vontade;

que lhe sucederam como únicas herdeiras as aqui requerentes, suas irmãs germanas, pois que não há quem lhes prefira ou com elas concorra na sucessão.

A certidão da escritura junta neste processo prova a qualidade das requerentes como únicas herdeiras do recorrente, que era solteiro (artigo 2133.º do Código Civil).

Consequentemente, e nos termos dos artigos 371.º, n.º 1, e 373.º, n.ºs 1 e 3, do Código de Processo Civil, os juizes deste Supremo Tribunal Administrativo, 1.ª Secção, em conferência, acordam em julgar as requerentes, Auxília Lima Rocha e Aurisa Lima Rocha, habilitadas como sucessoras do falecido recorrente, Vicente Rocha, para com elas, na posição de recorrentes, prosseguirem os termos do recurso contencioso a que este incidente está apenso.

Custas a pagar pelas requerentes, mas a atender oportunamente no recurso contencioso, conforme artigo 453.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, fixando-se o imposto de justiça em 3000\$.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Ilídio José Pereira da Silva* (relator) — *João Vaz Rebordão* — *José Acácio Dimas de Lacerda*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Acto constitutivo de direitos. Eficácia. Revogação implícita. Fundamentação. Avaliação curricular. Formação profissional complementar.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Só pode ser revogado nos termos do artigo 18.º, n.º 2, da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo o acto constitutivo de direitos que embora não oficialmente comunicado ao seu destinatário é deste conhecido.*
- 2 — *Embora sem revestir as características de acto secundário deve considerar-se implicitamente revogatório e sujeito aquele regime jurídico o despacho que dispõe em sentido contrário ao do primeiro.*
- 3 — *A fundamentação do referido segundo acto deve revelar a ilegalidade do acto implicitamente revogado.*
- 4 — *Apenas devem ser considerados na ponderação da formação profissional prevista no artigo 27.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei n.º 498/88 os cursos que respeitem a área funcional dos lugares a prover.*

Recurso n.º 30 000, em que são recorrente Nuno Augusto Silva Vitorino e recorrido o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Artur Maurício.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Nuno Augusto Silva Vitorino, com os sinais dos autos, recorre do despacho do Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais (SEAF), de

12 de Junho de 1991, adiante melhor identificado, pedindo a sua anulação com fundamento em vícios de forma e de violação de lei.

Na sua resposta a autoridade recorrida defende que se não verificam no despacho impugnado os vícios que o recorrente lhe imputa.

Devidamente citados os recorridos particulares, nenhum contestou.

Em alegações, o recorrente formula as seguintes conclusões:

1.^a O recorrente candidatou-se ao concurso interno em Agosto de 1990 para provimento de primeiro-verificador superior, sendo aprovado com classificação de 14,7 valores, o que o colocou em 83.º lugar.

2.^a Dado que a classificação que lhe foi atribuída não tinha em conta cursos efectuados pelo recorrente, recorreu para o Ex.^{mo} Sr. SEAF, em 15 de Abril de 1991, tendo-lhe sido deferido o recurso em 12 de Junho de 1991 (legalmente a Direcção-Geral de Alfândegas (DGA) nunca notificou o recorrente do teor deste despacho conforme estava obrigada por lei).

3.^a Deferimento de que teve conhecimento através de colegas e superiores hierárquicos na DGA, tendo-lhe sido inclusivamente entregue fotocópia do mesmo e da informação em que se fundamentou.

4.^a Posteriormente, em início de Agosto de 1991, o Ex.^{mo} Sr. SEAF revogou o despacho anterior de deferimento, o qual era constitutivo de direitos e indeferiu o recurso hierárquico que anteriormente havia deferido.

5.^a Este despacho, como despacho de revogação que é, não se encontra fundamentado nos termos legais, o que constitui vício de forma.

6.^a Nem fundamento algum se vislumbra para a contradição existente entre o despacho de indeferimento e a informação técnica junta do Gabinete do SEAF que sugere o deferimento parcial do recurso.

7.^a Sendo o acto de deferimento do recurso hierárquico um acto constitutivo de direitos, a sua revogação só pode ser baseada em ilegalidade.

8.^a O que não é o caso.

9.^a Foi assim violado o disposto no n.º 2 do artigo 18.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo (LOSTA), pelo que o acto recorrido enferma também de vício de violação de lei.

10.^a Na fórmula de classificação para o concurso descrito o júri não distingue qualquer dos cursos de formação profissional que pretende fazer incluir. Assim, não pode, legitimamente, aquando da análise dos currículos excluir quaisquer cursos de formação profissional que o candidato provou possuir com interesse para as funções a desempenhar.

11.^a Ora o recorrente, além dos cursos considerados, provou que fez os cursos de «gravação-verificação e registo de dados, IBM 3742», «IBM Y2050, conceitos sobre computadores», «análise e qualificação de funções», ministrado pela Psiconultores, L.^{da}, e «Descrição e análise de funções da Associação Industrial Portuguesa».

12.^a Os quais, contrariamente ao afirmado no despacho recorrido, têm de ser considerados como de formação específica nas áreas de informação e organização e gestão de recursos humanos.

13.^a Áreas estas nas quais vieram a ser integrados alguns dos concorrentes entretanto colocados como sejam os classificados em 21.º e 34.º lugares.

14.^a O acto recorrido assenta pois em claro erro sobre os pressupostos conducente à violação do artigo 27.º, n.º 1, alínea c), do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

Preceitos violados:

Artigo 1.º, n.º 1, alíneas d) e f), do Decreto-Lei n.º 256-A/77; Artigo 18.º, n.º 2, da LOSTA;

Artigo 27.º, n.º 1, alínea c), do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro;

Artigo 268.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa. Não houve contra-alegações e no seu parecer o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público sustenta que o recurso merece provimento por erro nos pressupostos e falta de fundamentação.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

Está provado:

A) Por aviso publicado em *Diário da República*, 2.^a série, de 2 de Agosto de 1990, foi aberto concurso para provimento de lugares de primeiro-verificador superior, a que o recorrente se candidatou.

B) Na sua reunião de 7 de Novembro de 1990, o júri do referido concurso aprovou a fórmula para aplicação dos métodos de selecção previstos no n.º 10 do citado aviso (avaliação curricular e entrevista).

C) No que concerne à «formação profissional complementar» o júri aprovou a seguinte pontuação:

«Cada curso até uma semana — 4 pontos;

Cada curso de mais de uma semana até um mês — 5 pontos;

Cada curso de mais de um mês — 6 pontos;

Em caso algum este factor poderá exceder 20 pontos ou ser inferior a 10 pontos.»

D) No currículo apresentado, o recorrente indicou a frequência, para além de outros, dos cursos referidos na conclusão 11.^a das suas alegações.

E) Ao recorrente foi atribuída, no factor referido na alínea anterior, a pontuação correspondente a três cursos com duração até uma semana.

F) O recorrente obteve a pontuação global de 14,7 valores, correspondendo-lhe o 83.º lugar na lista classificativa aprovada por despacho de 3 de Abril de 1991.

G) O recorrente interpôs recurso hierárquico deste despacho, tendo a propósito sido prestada a informação n.º 146/91, do Gabinete do SEAF, onde se propõe o deferimento parcial do recurso, por não terem sido considerados os cursos frequentados pelo recorrente na área de informática.

H) Informara, entretanto, o júri que não tomara em consideração os cursos referidos, nos seguintes termos:

«Trata-se de formação adquirida pelo recorrente antes do seu ingresso nos Serviços Aduaneiros, cujo conteúdo nada tem a ver com a área profissional para a qual o concurso foi aberto. Não podem estas acções de formação, no entendimento do júri, ser equiparadas às levadas a efeito pela DGA, ou ministradas sob a sua égide, as quais visam dar resposta às necessidades dos serviços em aspectos específicos da sua actuação e são programadas e monitoradas de acordo com os objectivos pretendidos.

Convém referir que idêntico critério foi, obviamente, seguido para todos os candidatos.

4— O critério referido pelo júri tem, na sua opinião, fundamento na alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30

de Dezembro, quando este normativo refere que o objectivo da avaliação curricular visa 'avaliar as aptidões profissionais dos candidatos, ponderando, de acordo com as exigências da função [...]'].

Por outro lado, o mesmo normativo refere os itens a ponderar na avaliação curricular, mencionando a formação profissional 'na área para que o concurso foi aberto'.

Ora, os cursos que o recorrente diz ter frequentado e que não foram considerados para efeitos da sua avaliação curricular, parecem indiciar aprendizagem básica tanto ao nível informático — gravação de dados e conceito sobre computadores — como ao nível da gestão de pessoal — descrição e análise de funções — sendo certo que, o nível da DGA, ambas as tarefas são desempenhadas por técnicos especializados integrando carreiras não aduaneiras.

[...].»

I) Sobre a informação referida em G) exarou, em 12 de Junho de 1990, o SEAF o seguinte despacho:

«Concordo, pelo que concedo provimento ao recurso conforme proposto.»

J) O despacho referido na alínea anterior não foi notificado ao recorrente.

K) Com indicação expressa da mesma data (12 de Junho de 1991), mas posterior ao despacho mencionado na alínea I), e ainda sobre a mesma informação, o SEAF exarou o despacho recorrido, nos seguintes termos:

«Os cursos referidos têm carácter genérico, não representando, conseqüentemente, acção de formação específica para o lugar a prover, pelo que não devem ser considerados para avaliação, nos termos do artigo 27.º, n.º 1, alínea c), do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, pelo que nego provimento ao recurso.»

Partindo da qualificação do despacho mencionado supra, na alínea I), como acto constitutivo de direitos, começa o recorrente por invocar a ilegalidade do acto recorrido com fundamento na violação do artigo 18.º, n.º 2, da LOSTA — este como revogatório, carecia de fundamentação legal e não se baseara em ilegalidade do primeiro.

Vejamos se é assim.

O procedimento administrativo que culminou com o despacho recorrido, na fase subsequente à interposição do recurso hierárquico do despacho homologatório da lista classificativa, não é paradigma do que deve ser uma Administração Pública transparente.

Na verdade, resulta, claramente, da instrução do presente processo que se pretendeu passar o despacho ora recorrido como tendo sido o único proferido sobre o citado recurso hierárquico.

De outro modo se não compreende a utilização da mesma informação para dar a aparência de apenas ter sido proferido um despacho (o recorrido), aproveitando a existência de vários exemplares (ou cópias) do documento onde ela fora prestada.

E é ainda indício manifesto desse objectivo o facto de se ter dado ao ofício que transmitiu ao director-geral das Alfândegas esse despacho (de indeferimento) o mesmo número daquele que comunicara a tal entidade o primeiro despacho (de deferimento parcial).

Tudo isto, aliás, se proporcionava pela circunstância de o primeiro despacho não ter sido notificado ao interessado, ora recorrente.

De todo o modo, não podia o tribunal deixar de dar como provada — como dá — a existência do primeiro despacho com o teor mencionado supra alínea.

Perante a evidência dos factos, nem sequer os serviços competentes da autoridade recorrida põem já em causa o artificioso procedimento que se referiu, suscitando mesmo a investigação em foro próprio de eventuais ilícitos penais.

E, sendo assim, só por manifesto equívoco o autor dos dois despachos exarou, em 9 de Setembro de 1991, o despacho documentado, a fl. 22, nos seguintes termos:

«Rejeito a reclamação, visto haver um só despacho cujo texto consta na informação n.º 146/91.»

Mas, para a solução do presente recurso, que há-de situar-se no âmbito do direito administrativo, o que importa, para apreciação do vício arguido, é a seguinte realidade factual:

a) O recurso hierárquico interposto pelo recorrente foi, inicialmente, deferido em parte;

b) O despacho de deferimento parcial foi comunicado aos serviços mas nunca formalmente notificado ao recorrente;

c) O recorrente, porém, teve dele conhecimento através da fotocópia que, alguém, não identificado, lhe forneceu;

d) Posteriormente, aquele recurso hierárquico foi indeferido e notificado ao recorrente.

Devidamente datado e assinado, o despacho inicial contém os elementos essenciais para que deva ser qualificado como acto administrativo perfeito.

Questão diversa é a da sua eficácia — a da produção de efeitos externos na esfera jurídica do seu destinatário.

Ora, segundo o ensinamento de Marcelo Caetano (*Manual de Direito Administrativo*, 10.ª ed., vol. I, p. 522), com pertinência evocado pelo Ex.º Magistrado do Ministério Público, verificada a existência e perfeição de um acto administrativo que seja constitutivo de direitos, ele produz efeitos na esfera jurídica do interessado, podendo este exigir o seu cumprimento pela Administração, qualquer que seja o meio por que dele tome conhecimento (cf. no mesmo sentido Vedel e Delvolvé *Droit Administratif*, P.U.F. 10.ª ed., p. 271, Delvolvé, *L'acte administratif*, Sirey, p. 241).

Não se suscitando quaisquer dúvidas de que o deferimento do recurso hierárquico é para o seu destinatário um acto constitutivo de direitos, deve, pois, reconhecer-se a sua plena eficácia nas descritas circunstâncias.

Isto significa que o recorrente, titular do direito constituído, beneficiava das garantias de estabilidade que a lei então em vigor (artigo 18.º da LOSTA) confere àquele tipo de actos, no que concerne à sua revogabilidade, só possível em determinado prazo e com fundamento em ilegalidade.

É aqui, como se viu, que o recorrente entende verificar-se uma das ilegalidades imputadas ao acto recorrido, por desrespeito ao citado artigo 18.º da LOSTA, no ponto em que este impõe que o acto revogatório se fundamente em ilegalidade do acto revogado.

Manifesto é que, até pelos referidos conditionalismos em que foi produzido, o acto recorrido se não caracteriza, expressamente, como acto revogatório — acto secundário que extingue ou altera os efeitos jurídicos do acto primário.

Mas, não sendo de revogação expressa, o acto recorrido, dispendo em sentido contrário ao do primeiro, não permite a subsistência dos efeitos deste na ordem jurídica.

Opera-se assim, com ele, a revogação implícita, por substituição, do acto que concedera provimento ao recurso hierárquico.

Ora, a fundamentação desta revogação implícita há-de resultar da fundamentação própria do acto explícito de improvemento do recurso hierárquico, que, no caso, é a de os cursos referidos pelo recorrente não valorados pelo júri na avaliação curricular terem carácter genérico e não representarem, conseqüentemente, acção de formação específica para o lugar a prover como exigiria o artigo 27.º, n.º 1, alínea c), do Decreto-Lei n.º 498/88.

Quer dizer: a ilegalidade do acto implicitamente revogado, por violação do citado preceito do Decreto-Lei n.º 498/88, residiria no facto de se ter concedido provimento ao recurso, com fundamento em entendimento contrário, segundo o qual, aqueles cursos deveriam ter sido valorados pelo júri, com o que se esclarece, do mesmo passo, a razão da discordância do despacho recorrido com a informação sobre a qual foi exarado.

Fica, deste modo, demonstrado que o despacho recorrido não viola o artigo 18.º, n.º 2, da LOSTA, por ter como fundamento, enquanto implicitamente revogatório, a ilegalidade do acto revogado, e, simultaneamente, que não ofende o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, por esclarecer clara e suficientemente a motivação do decidido.

Questão diversa é a de saber se tal ilegalidade se verificava ou não, o que o recorrente equaciona numa dupla perspectiva: a de violação do artigo 18.º, n.º 2, e a de erro nos pressupostos, com violação do artigo 27.º, n.º 1, alínea c), do Decreto-Lei n.º 498/88.

Mas não tem razão.

Em primeiro lugar, impõe-se desfazer um equívoco em que o despacho recorrido e o recorrente laboram ao referenciarem a citada alínea c) do artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 498/88.

Na verdade, esta alínea reporta-se ao objectivo visado pelo método de selecção «cursos de formação profissional», método este que não foi utilizado no concurso em causa.

Conforme o aviso de abertura, os métodos de selecção utilizados foram a avaliação curricular e a entrevista [artigo 26.º, n.º 1, alíneas b) e d)], sendo certo que o método «cursos de formação profissional» está previsto na alínea c) do mesmo artigo 26.º, n.º 1.

Ora são realidades diferentes a «formação profissional» como factor de ponderação da avaliação curricular, onde podem ser valorados cursos de formação profissional (e foi isso que aconteceu no concurso em causa) e os cursos de formação profissional, como método de selecção visando «proporcionar e avaliar a preparação profissional dos candidatos para o exercício de determinada função através de acções de formação específicas para o lugar a prover».

Se é certo que o despacho recorrido sustenta a sua decisão no que dispõe o artigo 27.º, n.º 1, alínea c), do Decreto-Lei n.º 498/88, a verdade é que o recorrente não argui qualquer ilegalidade respeitante a este enquadramento, antes, o aceitando com a alegação de que os cursos por ele efectuados teriam de ser considerados como de formação específica.

De todo o modo, tal alegação acaba por cobrir, por maioria de razão, a de esses cursos valerem como «formação [...] na área para que o concurso foi aberto» que é o critério de ponderação adequado na «avaliação curricular» — método utilizado no concurso —, conforme o disposto no artigo 27.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei n.º 498/88.

Assim e porque estamos no domínio de poderes vinculados nada obsta a que se conheça da legalidade do procedimento do júri ao não valorar os referidos cursos no âmbito daquele último dispositivo (cf. fl. 41).

Ora, nos termos do artigo 4.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 498/88, a selecção de pessoal resulta de uma série de operações que permitem «avaliar e classificar os candidatos segundo as aptidões e capacidades indispensáveis para o exercício das tarefas e responsabilidades de determinada função».

Por outro lado, o artigo 25.º do mesmo diploma estabelece, como princípio geral, que a definição dos métodos de selecção e respectivo conteúdo se deve fazer em função do complexo de tarefas e responsabilidades inerentes ao conteúdo funcional da categoria a prover.

Na mesma linha e como se viu já, a avaliação curricular visa avaliar as aptidões profissionais dos candidatos ponderando, entre outros factores, a formação profissional «na área para que o concurso for aberto».

Todos estes preceitos apontam, assim, no sentido de que a avaliação dos candidatos deve ter como necessário referencial o conteúdo funcional e as exigências do lugar a prover.

Ora, os cursos na área de informática de análise, descrição e qualificação de funções que o recorrente frequentou e não foram valorados, muito embora sem indicação concreta das matérias versadas, muito embora sem indicação concreta das matérias versadas, revelam pelos seus temas genéricos que eles nada têm a ver com a área profissional da carreira de verificadores superiores.

Na verdade, considerando o disposto no artigo 111.º do Decreto-Lei n.º 252-A/82, de 28 de Junho, que define as funções inerentes a essa carreira, não se vê que os conhecimentos adquiridos naqueles cursos tenham qualquer conexão directa com o conteúdo funcional das diversas categorias de tal carreira, muito embora possam representar uma valorização cultural com pontuais reflexos no desempenho do lugar a prover.

Não se verifica, pois, qualquer ilegalidade no procedimento do júri quando não pontuou a frequência daqueles cursos.

Resta acrescentar que também se não verifica na decisão do júri qualquer falta de fundamentação por não haver esclarecido as razões da não pontuação, sendo certo que na definição das regras a observar na «formação profissional complementar» ele se limitara a fazer corresponder a cada curso com durações diversas uma determinada pontuação.

Com efeito, referenciada legalmente a apreciação da formação profissional à área para que o concurso era aberto, seria redundante explicitar que os cursos pontuáveis eram só os que respeitavam a essa área, pelo que a não pontuação de cursos invocados pelos candidatos sempre resultaria do facto de eles se não enquadrarem em tal âmbito.

O que significa, também, que pelo facto de o júri não ter qualificado os cursos, a que, segundo as regras aprovadas, corresponderia certa pontuação, não era ele obrigado a valorar qualquer tipo de curso, fosse ou não atinente à área funcional em causa.

Pelo exposto e em conclusão, acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 15 000\$, e a procuradoria em 8000\$.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Artur Joaquim de Faria Maurício* (relator) — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto*. — Fui presente, *António de Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Fundamentação. Concurso interno de provimento. Antiguidade na função pública e na categoria. Avaliação curricular. Experiência profissional.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A fundamentação por referência ou remissão para informação ou parecer não exige a utilização de fórmulas verbais, bastando que se dê a conhecer de modo inequívoco o acolhimento das razões de facto e de direito constantes dessa informação ou parecer.*
- 2 — *O factor «experiência profissional» como factor a ponderar na avaliação curricular em concurso de provimento é exclusivamente preenchido pela experiência resultante de tarefas e responsabilidades de idêntica natureza mas de diferente complexidade e exigências habilitacionais ou profissionais.*
- 3 — *A ponderação no âmbito desse factor, resultante do tempo de serviço na função pública e na categoria, introduz no método de selecção um elemento estranho gerador de erro nos pressupostos de direito.*

Recurso n.º 30 696, em que são recorrente Ana Maria da Silva Apresentação Almeida e recorridos o Secretário de Estado do Sistema Educativo e outros. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Alcindo Augusto Costa.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção (2.^a Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Ana Maria da Silva Apresentação Almeida, terceira-oficial administrativa, residente na Rua de São Martinho, 37, rés-do-chão, em Aveiro, interpôs recurso contencioso de anulação do despacho do Secretário de Estado do Sistema Educativo, datado de 27 de Janeiro de 1992, que negou provimento ao recurso hierárquico necessário por ela interposto do despacho do reitor da Universidade de Aveiro, datado de 25 de Outubro de 1991, que homologou a lista de classificação final dos candidatos ao concurso interno condicionado, para preenchimento de 10 vagas de segundo-oficial da carreira e quadro

de pessoal administrativo do quadro provisório do pessoal não docente da Universidade de Aveiro.

Fundamenta o recurso em:

- a) Vício de forma por falta de fundamentação com violação dos artigos 1.º, n.º 1, e 3.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 15 de Julho, e artigo 9.º, n.º 2, e artigo 32.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 498/88;
- b) Vício de violação de lei por erro sobre os pressupostos de facto e de direito.

2 — Nas suas respostas, tanto a autoridade recorrida como 10 dos recorridos particulares, pronunciaram-se no sentido da improcedência do recurso, defendendo a inexistência de qualquer dos vícios, pela recorrente atribuídos ao acto recorrido.

3 — No final das suas alegações, formulou a recorrente as seguintes conclusões:

«1.^a O júri do concurso, ao considerar apenas o tempo de serviço na função pública e na sua categoria, para ponderação dos factores curriculares ‘qualificação e experiência profissionais’ constantes do aviso de abertura, feriu o acto recorrido de vício de violação de lei, por erro sobre os pressupostos.

2.^a Ao valorar o item experiência profissional através do recurso exclusivo à antiguidade da recorrente, o júri elegeu como método autónomo de classificação dos concorrentes um elemento que o artigo 32.º, n.º 6, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, apenas prevê como elemento de desempate, inquinando o acto recorrido de violação de lei, por ofensa deste normativo legal.

3.^a Na acta em que o júri, estabelece uma correspondência para a classificação de serviço, de *Regular* e *Não satisfaz*, conforme ponto 2 da acta n.º 2, violou o artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 248/85, de 15 de Julho, que exige como requisito especial de admissão ao concurso, a permanência de três anos, no mínimo, na categoria de terceiro-oficial, com pelo menos a classificação de *Bom*.

4.^a Inquinando em consequência o acto recorrido de vício de violação de lei.

5.^a A acta n.º 2 do júri não contém qualquer elucidação do modo como actuou ou actuaria em caso de classificação de um concorrente com *Bom* e *Muito bom*, alternadamente, nos últimos três anos anteriores ao concurso.

6.^a Pelo que o acto recorrido está ferido de vício de forma por falta de fundamentação e violação dos artigos 1.º, n.º 1, alínea c), do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

7.^a O despacho recorrido ao ‘fundamentar’ o indeferimento na expressão ‘de acordo com os pareceres que a seguir se transcrevem’, e sendo estes de sentido oposto, não adianta qualquer razão justificativa da negação de provimento do recurso em ostensiva violação dos artigos 268.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa e 1.º, n.º 1, alínea c), do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

8.^a Enfermando em consequência de vício de forma, por falta de fundamentação, nos termos dos normativos legais citados.

9.^a E ainda que se entenda que houve fundamentação por remissão, foram utilizados fundamentos contraditórios, insuficientes e não esclarecedores da motivação do acto, o que equivale a falta de fundamentação, nos termos do artigo 1.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.»

4 — Na sua contra-alegação, de novo a autoridade recorrida pugna pela legalidade do acto recorrido e pela não verificação dos vícios que a recorrente lhe atribui, apresentando no final as seguintes conclusões:

a) Ao contrário do que pretende a recorrente, o acto recorrido está suficientemente fundamentado, porquanto foi proferido sobre parecer datado de 21 de Janeiro de 1992 que, por sua vez, se apropriou na parte por ele não contrariada dos fundamentos da informação da Direcção-Geral do Ensino Superior;

b) Não existe qualquer contradição entre o parecer manuscrito de 21 de Janeiro de 1992 e a informação sobre o qual incidiu, porquanto ao repudiar os pontos 6 e 8 das conclusões da aludida informação, envolve concordância com as demais conclusões. Ou seja, o parecer acolhe todas as conclusões da informação, com excepção das constantes dos n.ºs 6 e 8;

c) Não obstante o júri da avaliação não ter utilizado, na grelha classificatória, a mesma nomenclatura que constava do aviso de abertura do concurso, não deixou de ponderar todos os factores de avaliação nela mencionados e, entre outros, a qualificação e experiência profissionais;

d) A qualificação e experiência profissionais enquanto itens avaliativos, devem ser apreciados em função não só do tempo de serviço, mas também da classificação de serviço, factores que no concurso *sub judice*, foram ponderadamente considerados pelo júri;

e) Tal prática, longe de integrar o vício de violação de lei, antes se harmoniza com o disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, não procedendo por isso o alegado vício de violação de lei;

f) De qualquer modo, as decisões do júri do concurso quanto às classificações profissionais são, do ponto de vista técnico, inatacáveis contentiosamente, por integrarem, a denominada zona de discricionariedade técnica;

g) Efectivamente, a aplicação dos critérios legalmente fixados e a aplicação que, face a estes, ao júri de avaliação compete fazer quanto aos itens avaliativos, bem como quanto à avaliação da competência técnica, formação profissional e adequada destas com as funções do lugar a prover, e de ser a exclusiva competência administrativa e, por isso, é impugnável porque insindicável pelo tribunal;

h) O júri de avaliação pode sempre, no uso do poder discricionário que lhe é cometido, utilizar a antiguidade como critério objectivo de avaliação curricular, sem prejuízo, da sua utilização para desempate na classificação final, pelo que não procede o vício de violação de lei, invocado pela recorrente;

i) Nas classificações de serviço, as menções de *Bom* e *Muito bom*, podem ser interpoladas com outras menções inferiores, pelo que a inclusão destas como elemento avaliativo não constitui, de todo em todo, vício de violação de lei;

j) Mesmo que houvesse lugar à repetição do concurso com os mesmos parâmetros de avaliação, a recorrente não lograria obter classificação superior, nem tão-pouco ficaria ordenada num dos 10 primeiros lugares de forma a poder vir a preencher uma das vagas, pelo que a repetição do concurso seria inútil, não colhendo a recorrente qualquer utilidade prática.

5 — Todos os 10 recorridos particulares contra-alegaram para no final concluir que o acto recorrido não padece dos vícios que a recorrente lhe imputa e que, deve negar-se provimento ao recurso.

6 — No seu parecer o Ex.º Procurador-Geral-Adjunto, pronunciou-se também no sentido de que o recurso não merece provimento, isto porque e no que de essencial aí se diz:

A recorrente captou perfeitamente «conforme demonstra pela petição, que o sentido do acto recorrido é o de acolher os pareceres mas afastando as conclusões 6.ª e 8.ª do parecer sobre que recaiu o parecer que expressamente se pronunciava quanto ao não provimento do recurso», encontrando-se, porém, «devidamente fundamentado».

Quanto ao 2.º vício de forma por falta ou insuficiente fundamentação «competiria à recorrente indicar» como actuou o júri e não como actuaria no caso de um concorrente ter sido classificado alternadamente de *Muito bom* e *Bom* nos últimos três anos, «não interessando» estar a definir parâmetros que não teriam campo de aplicação.

«No entanto, o júri definiu como obteria a classificação de serviço, dado que explicitou que seria igual ao somatório das classificações de serviço dos últimos três anos (tendo feito a correspondência das menções qualitativas e pontuáveis valorativas) que seria dividido por três».

Quanto ao facto de o júri «estabelecer uma correspondência, para a classificação de *Regular* e *Não satisfaz*, e sua eventual «inclusão na grelha de classificações, haverá a dizer que, apesar de irrelevantes, por inaplicabilidade, sempre teriam o mérito de consentir ao júri, melhor explicitar a sua pontuação para a classificação de *Bom*, já que do *Muito bom* teria de caber a pontuação de 4 valores. É que de 0 a 4 valores, vão diversas classificações ou pontuações intermédias, precisando o júri que as menções qualificativas teriam pontuações que ficariam separadas por um ponto em relação às precedentes».

Quanto ao duplo vício de violação por apenas ter sido considerado o tempo de serviço para ponderação dos factores curriculares «avaliação e experiência profissionais» e ainda por o item experiência profissional se reportar exclusivamente à antiguidade dos recorrentes, consultando os autos, verifica-se que o júri, depois de afirmar que os métodos de selecção a aplicar seriam a avaliação curricular e a entrevista profissional, indica que na avaliação curricular seriam ponderados quatro elementos, de acordo com a alínea b) do artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

Nessa avaliação inclui cursos de formação na área e a experiência profissional que será determinada pelo tempo de exercício da função na categoria actual».

7 — Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

Com interesse para a decisão, consideram-se provados os seguintes factos:

a) Conforme *Ordem de Serviço* n.º 1/91, de 20 de Maio, foi aberto concurso interno condicionado para o preenchimento de 10 vagas de segundo-oficial da carreira e grupo de pessoal administrativo do quadro provisório do pessoal não docente da Universidade de Aveiro (v. fl. 7).

b) Dessa *Ordem de Serviço* consta, além do mais, o seguinte:

«8) Métodos de selecção: no presente concurso serão utilizados os seguintes métodos de selecção: avaliação curricular e entrevista profissional de selecção.

8.1) Na avaliação curricular serão ponderados, sem prejuízo de outros que o júri entenda por convenientes, os seguintes valores:

- a) Habilitações literárias;
- b) Formação profissional;
- c) Qualificação e experiência profissional;
- d) Classificação de serviço.

8.2) A classificação final será expressa numa escala de 0 a 20 valores e resultará da média aritmética simples dos dois métodos de selecção utilizados.»

c) A recorrente concorreu e foi admitida a este concurso.

d) Pelo ofício n.º 2840, processo n.º 2/00, de 25 de Outubro de 1991, foi remetida à recorrente a lista de classificação final, onde aparece posicionada em 17.º lugar, com a classificação de 10,86 valores (fls. 8 e 9).

e) Lista essa que foi homologada por despacho do reitor da Universidade de Aveiro, datado de 25 de Outubro de 1991.

f) Por requerimento apresentado a 5 de Novembro seguinte, a recorrente interpôs recurso hierárquico desse despacho para o Ministro da Educação, invocando vício de forma e violação de lei (documento de fl. 10 a fl. 13 e fl. 2 a fl. 5 do processo instrutor).

g) Na sequência desse recurso, o técnico superior da Direcção-Geral do Ensino Superior José Manuel Batista, subordinado ao título «recurso interposto da lista de classificação final», elaborou a informação junta de fl. 6 a fl. 17 do processo instrutor cujas «conclusões» 6.ª e 8.ª são do seguinte teor:

«6.ª Não explicando como avalia a classificação de serviço se os candidatos tiverem classificações diversas, o que é aprovado com a avaliação de outras menções para além de *Bom* e *Muito bom*, não se possibilita a reconstituição do item cognoscitivo do autor do acto impugnado, de forma a ficar a saber as razões de não ponderação de classificações de serviço diversas e somente de classificações de serviço uniformes, enfermando por isso o acto recorrido de vício de forma por falta de fundamentação (artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77 e n.º 2 do artigo 9.º e n.º 1 do artigo 32.º do Decreto-Lei n.º 498/88.

8.ª Termos em que deve dar-se provimento ao recurso, revogando-se o acto recorrido, atento o exposto na conclusão 6.ª»

h) Sobre esta informação recaiu o parecer do adjunto do director-geral do Ensino Superior, datado de 21 de Janeiro de 1992 e do seguinte teor:

«Opostamente ao que resulta do teor dos n.ºs 6 e 8 das conclusões formuladas no parecer abaixo exarado, entendo que deve recusar-se provimento ao recurso que vem interposto. Isto porque, ao ter ficado, num concurso dirigido ao preenchimento de 10 vagas, graduada em 17.º lugar, não obstante lhe ter sido atribuída no factor classificação de serviço, a cotação máxima (4 valores), a recorrente nenhuma utilidade prática poderia extrair da procedência do recurso.»

i) Seguidamente, datado de 23 de Janeiro de 1992, é exarado na mesma informação-parecer, despacho do director-geral do Ensino Superior, do seguinte teor:

«É de recusar o provimento.»

j) E a 27 do mesmo mês é proferido o despacho recorrido, do seguinte teor:

«Recuso o provimento de acordo com o parecer junto.»

l) O ponto 2 da acta n.º 2 do júri do concurso tem a seguinte redacção:

«2) Classificação de serviço:

Correspondência de classificação aqualitativa:

Muito bom — 4 valores;

Bom — 3 valores;

Regular — 2 valores;

Não satisfaz — 1 valor.»

m) Dão-se aqui como inteiramente reproduzidos os documentos referidos nas alíneas a), d), f), g) e l).

7.1 — Fixada a matéria de facto, vejamos se o acto recorrido enferma ou não dos vícios que a recorrente lhe atribui, começando pelo vício de falta de fundamentação.

1.º Vício do próprio acto recorrido de falta ou insuficiente de fundamentação.

Diz a recorrente que o despacho recorrido, ao fundamentar o indeferimento na expressão «de acordo com o parecer que a seguir se transcreveu» e sendo este de sentido oposto, não adianta qualquer razão justificativa da negação de provimento do recurso, enfermando por isso de vício de forma, por falta de fundamentação, nos termos do artigo 268.º, n.º 1, da Constituição e alínea a) do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77.

E acrescenta, subsidiariamente que a entender-se que houve «fundamentação por remissão, foram utilizados fundamentos contraditórios, insuficientes e não esclarecedores da motivação do acto, o que equivale a falta de fundamentação, nos termos do n.º 3 do artigo 1.º do referido Decreto-Lei n.º 256-A/77.»

Mas não lhe assiste razão.

Na verdade, interposto o recurso hierárquico do despacho do reitor da Universidade de Aveiro que homologou a lista final dos candidatos ao concurso, foi o processo remetido ao técnico de 2.ª classe a exercer funções na Direcção-Geral do Ensino Superior, para informar o que tivesse por conveniente, vindo a prestar a informação datada de 20 de Janeiro de 1992 em que no final formulou oito conclusões, sendo a 6.ª cujo teor consta da alínea g) da matéria de facto dada como provada, em que se imputa aquele despacho do reitor da Universidade de Aveiro, vício de forma por falta de fundamentação e se propõe, depois na conclusão 8.ª, com esse vício fundamenta que seja dado provimento ao recurso «revogando-se o acto recorrido».

Seguidamente, a 21 do mesmo mês, o adjunto do director-geral do Ensino Superior emite parecer transcrito na alínea h) da matéria de facto, em que, contrariando o teor daquelas conclusões, acolhe as restantes e se pronuncia no sentido de ser recusado provimento do recurso, com o que concordou o director-geral do Ensino Superior através do seu despacho de 23 do mesmo mês.

É então proferido o despacho recorrido do seguinte teor:

«Recuso o provimento de acordo com o parecer junto.»

Assim, contrariamente ao alegado pela recorrente, o acto recorrido é suficientemente esclarecedor da motivação que lhe subjaz, pois substancia claramente a declaração de concordância com o parecer do adjunto do director-geral, que assim passou a constituir parte integrante daquele acto. Por sua vez este parecer fundamentou-se na informação-parecer do técnico superior de 2.ª classe, exceptuando

a matéria das conclusões 6.^a e 8.^a, em relação à qual, manifestou expressamente a sua discordância e respectivas razões.

Isto significa que o despacho recorrido aceita o parecer para que remete, absorve e apropria-se do que nele se contém, ficando suficientemente fundamentado, nada tendo de contraditório com esse parecer e a nenhum outro se referindo, contrariamente ao que a recorrente alega quando alude a «pareceres que a seguir se transcrevem».

De resto, como é jurisprudência deste Tribunal, a fundamentação por remissão ou por referência para informação ou parecer não exige a utilização de especiais fórmulas verbais, contando que se dê a conhecer de modo inequívoco, o acolhimento das razões de facto e de direito constante dessa informação ou parecer, como motivação do decidido (neste sentido, entre outros, acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo de 13 de Fevereiro de 1990, in *Boletim*, n.º 394, p. 291, e de 4 de Maio de 1992, no recurso n.º 31 570).

Por outro lado, face ao que atrás ficou relatado, qualquer destinatário normal entendia, como, aliás, a recorrente entendeu que o provimento ao recurso foi recusado, com base no referido parecer, que expressa e claramente afastou os pontos que na informação do técnico superior de 2.^a classe, apontavam no sentido de ser dado provimento ao recurso.

Improcede assim o referido vício.

2.º Vício de forma por falta de fundamentação.

Defende a recorrente que a acta n.º 2 do júri não contém qualquer elucidação do modo como actuou ou actuará em caso da classificação de concorrente com *Bom* e *Muito bom*, alternadamente, nos últimos três anos anteriores ao concurso, pelo que o acto recorrido está ferido de vício de forma, por falta de fundamentação e violação da alínea c) do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77 e artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

Também este vício não se verifica.

Dir-se-á em primeiro lugar que incumbia à recorrente demonstrar que esse circunstancialismo se verificou relativamente à classificação de algum ou alguns dos concorrentes, sem o que não podia a questão ser posta e é inútil dela conhecer.

Sempre se dirá, porém, que o júri, como se vê da referida acta de que a recorrente juntou fotocópias a fls. 15 e seguintes e cujo original está junto a fls. 4 e seguintes do processo instrutor, definiu como obteria a classificação de serviço, explicitou que seria igual ao somatório das classificações de serviço dos últimos três anos (fazendo correspondência das menções qualitativas e pontuações valorativas) que seria dividido por três.

E como diz o Ministério Público no seu parecer «dessa forma resultaram para todos os candidatos, com excepção de dois que obtiveram classificações de 3,33 e 3,66 (fls. 53 e 58) as pontuações máximas (4 valores), o que quer dizer que estes candidatos, entre os quais a recorrente, obtiveram nos últimos três anos a menção qualificativa de *Muito bom* e os candidatos Maria Vitalina F. Santos e Maria Rodrigues M. Almeida tiveram menções inferiores nalguns anos, porque a aplicação da fórmula diz que a primeira obteve nos anos relevantes 10 pontos (que poderá significar um *Muito bom*, e dois *Bons*) e a segunda 11 pontos (o que significa dois *Muito bons* e um *Bom*)».

Deste modo, o júri traçou fórmula clara e elucidativa quanto ao resultado final da classificação de serviço com repercussão na pontuação final de cada candidato.

De resto, como resulta das actas do concurso, a recorrente obteve todas as classificações de serviço com a menção de *Muito bom*, pelo que, é manifestamente irrelevante o argumento que pretende extrair das observações feitas pelo técnico superior de 2.^a classe constante da conclusão 6.^a da sua informação, transcrita na alínea g) da matéria de facto e já atrás referida, uma vez que tendo obtido a classificação máxima, nunca poderia ter ficado prejudicada nesta parte, com a alegada falta de fundamentação do acto recorrido.

Duplo vício de violação de lei.

Em conformidade com as duas primeiras conclusões da alegação do recorrente, «o júri do concurso ao considerar apenas o tempo de serviço na função pública e na categoria, para ponderação dos factores curriculares ‘qualificação e experiência profissionais’, feriu o acto recorrido de vício de violação de lei por erro nos pressupostos (1.^a conclusão) e ao valorar o item experiência profissional através do recurso exclusivo à antiguidade da recorrente, o júri elegeu como método autónomo de classificação dos concorrentes um elemento que o artigo 32.º, n.º 6, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, apenas prevê como elemento de desempate, inquinando o acto recorrido de vício de violação de lei, por ofensa deste normativo».

Nos termos do ponto 8.1 do aviso do concurso, os métodos de selecção a aplicar são a avaliação curricular e a entrevista profissional, sendo ponderados na avaliação curricular, sem prejuízo de outros que o júri entenda convenientes os seguintes factores: habilitações literárias, formação profissional, qualificação e experiência profissional e classificação de serviço, tudo em conformidade com o disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º daquele Decreto-Lei n.º 498/88.

Da leitura da acta n.º 2/91, de 1 de Julho, de que vem junta fotocópia a fls. 15 e seguintes, vê-se que na avaliação curricular seriam ponderados:

- «1) Habilitações literárias;
- 2) Classificações de serviço;
- 3) Cursos de formação na área;
- 4) Experiência profissional — este item seria determinado pelo tempo de exercício da função pública na categoria actual, sendo estes mesmos tempos contados por anos completos.»

E atribui-se a seguir a pontuação máxima a cada um desses elementos e o modo de encontrar os valores correspondentes a cada concorrente.

Desse modo e, tal como se vê da acta n.º 4, de que vem junta fotocópia a fls. 20 e seguintes à recorrente e relativamente ao método de selecção «avaliação curricular», foi atribuída a classificação de 12,39 valores assim distribuídos:

- 1 — Tempo de serviço na função pública — 1,22 valores;
- 2 — Tempo de serviço na categoria — 0,67 valores;
- 3 — Classificação de serviço — *Muito bom* — 4,00 valores;
- 4 — Habilitações académicas — 4,50 valores;
- 5 — Cursos de formação na área — 2,00 valores.

Ora, como se dispõe no n.º 1 do artigo 26.º do citado Decreto-Lei n.º 498/88, a avaliação curricular é um método de selecção a utilizar

nos concursos e como se diz no n.º 1 do artigo 27.º do mesmo diploma, a avaliação curricular tem como objecto «avaliar as aptidões profissionais dos candidatos, ponderando de acordo com as exigências da função, a habilitação académica de base, a formação e a qualificação e experiência profissional na área para que o concurso for aberto».

O método de selecção «avaliação curricular» aparece, portanto, desenhado vinculadamente na lei, através da indicação da sua finalidade e dos seus elementos constitutivos, de modo a apurar a aptidão profissional dos candidatos, mas apenas pela ponderação de três factores: habilitações académicas de base, a formação complementar e a qualificação e experiência profissionais na área para que o concurso for aberto.

A questão a resolver é assim e na essência a de saber qual o conteúdo jurídico do conceito: «experiência profissional na área para que o concurso for aberto».

Tanto o júri como a autoridade recorrida, face ao que atrás ficou exposto, entenderam que esse conceito se preenchia com o resultado da simples confrontação dos anos de serviço na função pública e na categoria, contrariamente à recorrente que defende a insuficiência desses elementos.

E tem razão a recorrente.

Como se decidiu já no acórdão desta Secção de 10 de Novembro de 1992, proferido no recurso n.º 28 426, que de perto seguimos «quer da interpretação literal da norma quer da inserção sistemática dela e da que se refere ao factor antiguidade na categoria, na carreira e na função — artigo 32.º, n.º 6 — retira-se sem dúvida, que na intenção legislativa, as valorações resultantes do factor antiguidade não servem para preencher o método de avaliação curricular.

A avaliação curricular, na definição legal pretende fixar a aptidão do candidato para o desempenho de uma função determinada, com certas características técnicas específicas, assumindo o factor experiência profissional, relevância para o efeito, apenas e enquanto essa experiência resultar do exercício prolongado daquela particular actividade ou, eventualmente de outra com ela conexa mas, manifestamente, não tem qualquer atinência com o citado factor e experiência resultante da antiguidade de serviço prestado na função pública e, em princípio, não o terá também, de per si, o tempo de serviço na carreira e na categoria».

Como também se decidiu no acórdão de 6 de Outubro de 1987 deste Supremo Tribunal Administrativo, «a experiência profissional nas correspondentes áreas funcionais, é, em concurso de provimento, factor exclusivamente preenchido pela experiência resultante de tarefas e responsabilidades de idêntica natureza mas de diferente complexidade e experiências habilitacionais ou profissionais. A ponderação no âmbito desse factor da ‘experiência geral’ resultante do tempo de serviço, introduz no método de selecção um elemento estranho que gera erro nos pressupostos de direito, determinante da anulabilidade do acto». Isto é, tal como a recorrente alegou, a lei atribui relevância aos factores tempo de serviço na função pública e tempo de serviço na categoria, fora da aplicação do método de avaliação curricular, para o fim de servir como critério de desempate, nos termos do citado n.º 6 do artigo 32.º do Decreto-Lei n.º 498/88.

Deste modo, o critério de ponderação adoptado pelo júri e a que a autoridade recorrida aderiu, de fazer equivaler o factor experiência profissional, à soma dos anos de serviço na função pública, e na ca-

tegoria, é ilegal, por contrariar o disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 498/88.

O acto impugnado, que, em decisão de recurso hierárquico necessário, manteve o acto que graduou o recorrente e demais concorrentes, com aplicação do referido critério, viola a referida norma, sendo por isso anulável.

Termos em que, considerando prejudicado o conhecimento de outras questões, se julga procedente o recurso, e acordam em anular o acto impugnado.

Custas por cada recorrido, com 15 000\$ de taxa de justiça e 10 000\$ de procuradoria.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Alcindo Augusto Costa* (relator) — *Rui Pinheiro* — *Vaz Rebordão*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Identificação do autor do acto. Regularização da petição. Artigo 40.º, n.º 1, alínea a) da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA). Ilegitimação passiva.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Identificado erradamente na petição de recurso contencioso o autor do acto, só haverá lugar ao convite para regularização da petição, nesse aspecto, se o erro não for manifestamente indesculpável.*
- 2 — *Há erro manifestamente indesculpável quando a recorrente, tendo pedido ao tribunal administrativo de círculo a intimação da autoridade recorrida para que lhe certificasse o autor do acto, recebe decisão do tribunal esclarecendo aquela matéria e identificando o autor do acto e apesar disso interpõe o recurso contra autoridade diferente.*
- 3 — *A errada identificação do autor do acto, não permitindo que seja chamado ao processo o verdadeiro autor para aí exercer os respectivos direitos de defesa e poderes de revogação a que se referem os artigos 43.º e 47.º da LPTA e 26.º, n.º 1, do mesmo diploma legal, gera ilegitimidade passiva e conseqüente rejeição do recurso.*

Recurso n.º 31 187, em que são recorrente Maria de Fátima Castro Fernandes e recorrido o Instituto Regulador e Orientador dos Mercados Agrícolas (IROMA). Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Adelino Lopes.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Maria de Fátima de Castro Fernandes, identificada nos autos, interpôs, no Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) do Porto, recurso

contencioso de anulação «do despacho, praticado por subdelegação do vice-presidente do Instituto Regulador e Orientador dos Mercados Agrícolas (IROMA), datado de 13 de Novembro de 1987, que indeferiu o seu requerimento para que lhe fosse concedida a categoria de escriturária-dactilógrafa de 1.ª classe.»

O M.^{mo} Juiz do TAC do Porto, por sentença de 9 de Março de 1992, rejeitou liminarmente o recurso contencioso por «ilegitimidade originária» em virtude de erro manifestamente indesculpável na identificação do autor do acto recorrido.

É desta decisão que vem interposto o presente recurso jurisdicional pela recorrente, Maria de Fátima de Castro Fernandes, em cuja alegação formula as seguintes conclusões:

1.ª A douta sentença recorrida deu como provado que a recorrente conhecia (ou tinha o dever de conhecer) o verdadeiro autor do acto.

2.ª Por isso, ao pedir a correcção da petição não lhe assistia razão.

3.ª Pois face ao presente instrutor, o erro era manifestamente indesculpável.

4.ª Só que, e dado todo o contexto processual envolvente — promoção do Ministério Público e posição da autoridade recorrida —, o erro é manifestamente desculpável.

5.ª Pelo que a douta sentença recorrida, ao não entender assim, violou, por erro de interpretação, o artigo 40.º, n.º 1, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho.

Contra-alegou a autoridade recorrida propugando a confirmação do decidido.

O Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto nesta Secção emitiu parecer no sentido de que o recurso não merece provimento pelos fundamentos vertidos na decisão impugnada.

Correram os vistos legais e nada obstando, cumpre apreciar e decidir.

A sentença recorrida deu como assentes os seguintes factos das alíneas *a*) a *h*) da respectiva descrição:

a) No caso dos autos a recorrente solicitou a sua promoção a escriturária-dactilógrafa de 1.ª classe, nos termos do requerimento junto aos autos de processo instrutor — documento de fl. 109.

b) Remetido à sede do IROMA em 4 de Setembro de 1987, conforme despacho nele exarado, veio o mesmo a ser submetido a apreciação das entidades competentes, tendo recaído sobre o assunto em análise despacho com o teor constante do ofício n.º 813, datado de 13 de Novembro de 1987 — documento de fl. 116 do processo instrutor —, que constituiu o objecto do recurso.

c) Notificada a recorrente do ofício referido em *b*) e não se conformando com a decisão proferida e comunicada, dirigiu ao presidente do IROMA o requerimento com o teor das fotocópias constantes dos autos do processo instrutor, fl. 117, em 23 de Novembro de 1987. Neste requerimento solicitou que, ao abrigo do disposto no artigo 31.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, lhe fosse certificado o autor do acto e, no caso de este o ter praticado no uso de delegação ou subdelegação de competência, a qualidade em que decidiu.

d) Sobre aquele requerimento de 23 de Novembro de 1987, referido na alínea *c*) incidiu o despacho datado de 21 de Janeiro de 1988, com o teor nele exarado e que se dá por integralmente reproduzido — fl. 128 do processo instrutor.

e) Por comunicação datada de 5 de Fevereiro de 1988, foi dado a conhecer à recorrente o teor do despacho referido na alínea *d*) — documento de fl. 131 do processo instrutor.

f) Antes, porém de chegar ao conhecimento da recorrente aquela comunicação referida na alínea *e*), dirigiu-se esta ao competente tribunal administrativo de círculo, no sentido de formular pedido de intimação de passagem de certidão, precisamente do teor do despacho que recaiu sobre o requerimento de 23 de Novembro de 1987, despacho referido na alínea *d*).

g) O tribunal administrativo de círculo, por douta decisão de 23 de Março de 1988, conhecendo do pedido formulado decidiu: «[...] é evidente e manifesto que a comunicação de 5 de Fevereiro de 1988 responde integralmente ao que a requerente havia solicitado. É referido na mesma comunicação que o autor do acto foi Fernando Paisana e que a comunicação que recebeu havia sido enviada por delegação do signatário (Fernando Paisana) [...]».

h) A petição do recurso a que se reportam os autos deu entrada no TAC do Porto em 7 de Abril de 1988.

Dos autos coligem-se ainda os seguintes factos referidos nas alegações da recorrente, nomeadamente na conclusão 4.ª:

i) O magistrado do Ministério Público no seu parecer de 22 de Fevereiro de 1989, de fl. 51 a fl. 53 dos autos, entende «que deve ser declarada a inexistência jurídica do acto recorrido ‘porquanto’ não está documentado nos autos — instrutor incluído — a existência de qualquer acto. O ofício referido foi subscrito por um funcionário, que se presume ser o director dos Serviços de Pessoal».

j) Na resposta à petição de recurso a autoridade recorrida refere o seguinte: Dos documentos carreados para o processo pela própria recorrente, resulta ter o acto sido praticado pelo director dos Serviços de Pessoal, por delegação do presidente do IROMA — documento n.ºs 1 e 5 da recorrente.

Não pode assim a petição ser corrigida, pelo que identificando erradamente o autor do acto, deve ser rejeitada com as legais consequências — artigo 40.º, n.º 1, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho.

l) No requerimento de fl. 56 dos autos a recorrente requereu ao tribunal que fosse convidado a apresentar nova petição devidamente corrigida, nos termos da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 40.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), por entender que havia fundadas dúvidas quanto à autoria do acto impugnado.

Refere o artigo 40.º, n.º 1, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho: Sem prejuízo dos demais casos de regularização da petição de recurso, esta pode ser corrigida a convite do tribunal, até ser proferida decisão final, sempre que se verifique: a errada identificação do autor do acto recorrido, salvo se o erro for manifestamente indesculpável.

De harmonia com o disposto na alínea *c*) do n.º 1 do artigo 36.º da LPTA, na petição de recurso deve o recorrente identificar o acto recorrido e o seu autor, mencionando, quando for o caso, o uso de delegação ou subdelegação de competência.

A exigência da identificação do autor do acto recorrido estava já contida no artigo 55.º do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo e tem em vista garantir a observância do princípio do contraditório — cf. acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 16 de Fevereiro de 1994, recurso n.º 32 991.

É o cumprimento dessa exigência com a inerente demanda do autor do acto que habilita este a responder ao recurso, para o qual tem, para o efeito, que ser notificado nos termos previstos no artigo 43.º da LPTA e exercer os demais poderes processuais nos termos do artigo 26.º, n.º 1, do mesmo diploma. O imperativo de intervenção dessa entidade no recurso está estruturado com tal rigor que a resposta só por ela pode ser assinada, como decorre do n.º 2 do citado artigo 26.º

Resulta da conjugação destes preceitos claramente que o recorrente tem de identificar na petição o autor do acto de modo a contra ele poder ser dirigido o recurso.

Só a intervenção deste assegura a legitimidade passiva, salvo a existência de outros interessados a quem a procedência do mesmo possa prejudicar, caso em que terão que ser também chamados a intervir.

Mas o que sempre e necessariamente se impõe é a intervenção do autor do acto, além do mais, porque só ele pode revogá-lo, no todo ou em parte, até ao termo do prazo para a resposta, nos termos dos artigos 47.º da LPTA e 18.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo, *ex vi* da alínea b) do artigo 24.º da Lei de Processo, para o que deve ser correctamente identificado.

Sendo uma obrigação do recorrente, nos termos do citado artigo 36.º, n.º 1, alínea c), da LPTA, cumpre-lhe actuar com a necessária diligência de, na petição de recurso, proceder à correcta identificação do autor do acto.

Pode, porém, acontecer que, por erro não manifestamente indesculpável provocado, nomeadamente, por deficiente comunicação do acto levada a efeito pela Administração, o recorrente se represente falsamente àquela autoria indicando na petição entidade diversa do verdadeiro autor do acto e que só durante a instrução do processo venha a surgir indicação clara daquela autoria, designadamente pela junção de documentos a que o recorrente não teve anteriormente acesso.

Então, como é jurisprudência corrente, é possível admitir-se a modificação subjectiva da instância ou usar-se da providência contemplada na alínea a) do n.º 1 do artigo 40.º da LPTA — regularização da petição inicial no sentido de ser indicado o verdadeiro autor do acto (cf., entre outros, os acórdãos de 9 de Fevereiro de 1989, recurso n.º 25 030, e de 12 de Março de 1991, recurso n.º 28 979).

Esta situação não é manifestamente a dos autos.

Na verdade a recorrente veio interpor recurso contencioso do despacho de 13 de Novembro de 1987, indicando como autor o vice-presidente do IROMA quando tal despacho não fora proferido por aquela entidade, mas pelo presidente daquele Instituto.

Há portanto que analisar, face à materialidade fáctica se o erro é ou não manifestamente indesculpável.

Nesta matéria cumpre assinalar relevantemente que a autora, após a notificação do despacho impugnado, requereu ao presidente do IROMA que lhe fosse certificado o autor do acto [...] — alínea c) da matéria de facto.

Como a satisfação daquele requerimento tardasse a recorrente dirigiu-se ao competente tribunal administrativo de círculo formulando pedido de intimação de passagem daquela certidão, o qual decidiu, como se refere na alínea g) da matéria de facto, que por já ter sido indicado como autor do acto o presidente do IROMA, Fernando Paisana, estava satisfeita a pretensão da recorrente através do ofício de 5 de Fevereiro de 1988.

Não podia, pois, a recorrente, perante esta decisão do tribunal, manter qualquer dúvida sobre a autoria do acto impugnado, pelo que é de qualificar como manifestamente indesculpável o erro na identificação do autor daquele acto.

Não era, pois, como bem decidiu a sentença recorrida, de fazer valer a previsão do artigo 40.º, n.º 1, alínea a), da LPTA, no sentido de convidar a recorrente a regularizar a petição quanto à identificação do autor do acto recorrido.

E não podem proceder os argumentos subjacentes à conclusão 4.ª no sentido de que a promoção do Ministério Público e a posição da autoridade recorrida vinculavam a existência de dúvidas razoáveis naquela matéria de facto a referida promoção do Ministério Público reporta-se já ao conhecimento do fundo da questão, enquanto a decisão, rejeitando o recurso por ilegitimidade passiva, se coloca ainda no plano dos pressupostos processuais.

Por outro lado a posição da autoridade recorrida, como se descreveu na alínea j) do elenco factual, também não é relevante no sentido de convencer da existência de erro desculpável por parte da recorrente porquanto, não sendo subscrita pelo autor do acto aquela resposta, nela apenas se refere e invoca a ilegitimidade da autoridade recorrida e se aduz que, perante os documentos apresentados pela recorrente, nos quais não se incluía a decisão do TAC de Lisboa referida na alínea g), o autor do acto seria um director de serviços.

Improcedem, assim, todas as conclusões formuladas na alegação da recorrente.

Assim, e pelos fundamentos expostos, acordam em negar provimento ao recurso e confirmar a decisão agravada.

Custas pela recorrente, que se fixam em 15 000\$ e 7000\$, respectivamente, a taxa de justiça e procuradoria.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Adelino Lopes* (relator) — *José Acácio Dimas de Lacerda* — *Alcindo Augusto Costa*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Aposentação do pessoal docente. Período de condicionamento. Aposentação excepcional. Acesso ao 10.º escalão.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O período de condicionamento é um período de suspensão na progressão, de paragem temporária na carreira que, quanto aos docentes, decorreu entre 1 de Outubro de 1989 a 31 de Dezembro de 1990 — artigo 23.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro.*
- 2 — *Os docentes que em 1 de Janeiro de 1991 não tivessem progredido de escalão poderiam aposentar-se pelo escalão imediatamente superior ao que detinham no período de condicionamento se a ele pudessem aceder segundo as*

regras dinâmicas da carreira docente — artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89.

- 3 — *A norma do artigo 129.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril, que aprovou o Estatuto da Carreira Docente, permitiu aos docentes que tivessem 29 anos ou mais de serviço ascenderem ao 9.º escalão em 1991 ou 1992 conforme tivessem ou não realizado com sucesso as provas de exame de Estado referidas no Decreto-Lei n.º 36 508, de 17 de Setembro de 1947, e legislação subsequente.*
- 4 — *O acesso, porém, ao 10.º escalão, para os docentes licenciados referidos no n.º 3, só em 1992 ou 1993 conforme tenham realizado ou não o exame do Estado.*
- 5 — *Aliás, o mapa anexo 1 ao Decreto-Lei n.º 409/89 previa que o acesso ao 10.º escalão só ocorreria em 1992 e segundo as regras dinâmicas da carreira docente.*
- 6 — *O regime excepcional, referido no artigo 27.º, n.º 1, para a aposentação, não é aplicável aos docentes que em 1991 estivessem posicionados em escalão superior ao estabelecido para o período de condicionamento.*

Recurso n.º 31 542, em que são recorrente a Direcção dos Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos, e recorrida Maria Gabriela Pinto Soares. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Arménio Hall.

Acordam no Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Maria Gabriela Pinto Soares, devidamente identificada nos autos, interpôs no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, recurso contencioso de anulação da decisão proferida pela Direcção de Serviços de Previdência, da Caixa Geral de Depósitos, em 6 de Setembro de 1991 e pela qual foi-lhe atribuída a pensão definitiva de aposentação correspondente ao 9.º escalão da carreira docente em vez do 10.º escalão, por a mesma decisão ter violado designadamente os artigos 8.º e 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, e 35.º, 129.º e 140.º do Estatuto da Carreira Docente, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril, e ainda artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 100/86, de 17 de Maio, na redacção da Lei n.º 49/86, de 31 de Dezembro, e isto porque tendo em Janeiro de 1991 atingindo o 9.º escalão, deveria ser aposentado pelo 10.º escalão, visto que requereu a sua aposentação antes de Dezembro de 1991, em conformidade com o artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 1109/89 e estar em condições de aceder ao referido décimo escalão.

Seguiram-se os posteriores e legais termos, tendo a sentença subsequente dado provimento ao recurso e anulado a decisão recorrida.

2 — A entidade recorrida não se conformou com tal solução, interpondo o presente, procurando demonstrar nas consequentes alegações a falta de bondade da decisão, pela interpretação que faz das normas legais, concluindo do seguinte modo:

1.º A expressão «período de condicionamento» contida no n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/87, de 18 de Novembro, tem o mesmo significado com que foi utilizada na generalidade dos estatutos remuneratórios estabelecidos em desenvolvimento dos princípios instituídos pelo Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, isto

é, «condicionamento da progressão nos escalões da nova estrutura de carreira»;

2.º No âmbito do Decreto-Lei n.º 409/89, o período de condicionamento da progressão terminou em 31 de Dezembro de 1990, nos termos do n.º 2 do artigo 23.º deste diploma;

3.º As regras de transição para o novo sistema retributivo estabelecidas no Decreto-Lei n.º 409/89, encontram-se fixadas nos artigos 14.º a 20.º deste diploma em termos que não admitem, em caso algum, que o escalão da integração seja superior ao 7.º;

4.º Por aplicação daquelas regras a recorrente transitou para o 7.º escalão;

5.º Durante o período de condicionamento da progressão, isto é, até 31 de Dezembro de 1990, a recorrente esteve posicionada no 7.º escalão;

6.º Por força do disposto no estatuto aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril, a recorrente progrediu ao 9.º escalão em 1 de Janeiro de 1991;

7.º Assim, em 23 de Maio de 1991, data do facto determinante da sua aposentação, a recorrente estava posicionada, no activo, em escalão superior ao fixado para o período de condicionamento, razão pela qual não podia beneficiar do regime excepcional estabelecido no artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89;

8.º Aliás, conforme prescreve expressamente o n.º 4 do artigo 129.º do estatuto aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril, a sua progressão ao 10.º escalão, ainda que exclusivamente para efeitos de aposentação nunca poderia ocorrer antes de 1992, sendo certo que, nos termos do n.º 1 do artigo 6.º do mesmo diploma, o disposto no referido estatuto prevalece sobre quaisquer normas, gerais ou especiais;

9.º Decidindo em sentido contrário, a douda sentença recorrida é ilegal, porquanto viola os artigos 8.º, 9.º e 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89 e os artigos 129.º, n.º 4, do estatuto aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139-A/90 e 6.º, n.º 1, deste diploma.

Juntou cópia de três sentenças da 1.ª instância que decidiram em sentido pugnado pela recorrente.

A recorrida respondeu em contra-alegações procurando demonstrar a bondade da sentença que apoia e o entendimento que nesta se faz dos preceitos legais invocados, concluindo, em suma, pela confirmação da sentença e por se encontrar na previsão do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89, devendo por isso ser aposentado pelo 10.º escalão e não pelo 9.º como foi.

Juntou uma circular interna da direcção da Administração Escolar com instruções e vencimentos através de mapa e segundo a nova estrutura do ensino e tabelas.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu o seu doudo parecer no sentido da Caixa Geral de Depósitos sem embargo de reconhecer o acentuado peso na argumentação em sentido contrário.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

3 — Os factos.

A sentença deu por apurada a seguinte matéria de facto:

«A) Em 31 de Maio de 1991 a recorrente requereu a aposentação, tendo por base o artigo 141.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril.

B) Era professora primária, actual 1.º ciclo do ensino básico, tendo-lhe sido calculado a pensão de aposentação equivalente a 35 anos

de serviço, de 245 000\$ mensais, por despacho de dois directores da Direcção de Serviços de Previdência da Caixa Geral de Aposentações de 26 Setembro de 1991.

C) O mesmo despacho refere: «Não lhe foi atribuído o 9.º escalão por não ter o direito a ele de acordo com o artigo 129.º do Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril, e anexo 7 da Portaria n.º 1218/90, de 19 de Dezembro.

D) A recorrente ascendeu ao 8.º escalão desde 1 de Janeiro de 1991 de acordo com a Portaria n.º 1218/90, de 19 de Dezembro.»

Têm interesse para a decisão da causa ainda os seguintes factos incontrovertidos:

Em Janeiro de 1991 passou para o 9.º escalão, conforme ofício n.º 126 511, de 22 de Julho de 1991, da Escola Secundária de Telheiras.

Tem o grau de licenciada — cf. registo biográfico no Ministério Público.

Foram-lhe contados em 11 de Abril de 1991, 36 anos de serviço.

Fez exame de Estado para o exercício do Magistério do 11.º grupo do ensino secundário com a classificação de 15 valores, em 27 de Novembro de 1970.

4 — O direito.

A questão a resolver neste recurso é a de saber se a pensão de aposentação da recorrida deve ser calculada de harmonia com o escalão remuneratório a que ascendeu em Janeiro de 1991 — 9.º escalão —, ou conforme o escalão imediatamente superior.

Para solucionar tal questão importa analisar os termos em que se processa o acesso aos vários escalões remuneratórios e os efeitos do período de condicionamento no acesso aos escalões posteriores ao 7.º escalão.

5 — As tabelas remuneratórias da função pública estiveram durante vários anos estruturadas segundo as letras do alfabeto, em relação a cada uma delas se formando diferentes índices de harmonia com o número de diuturnidades, após a criação destas pelo Decreto-Lei n.º 330/76, de 7 de Maio.

Este sistema sofreu a primeira alteração com a criação de fases pelo Decreto-Lei n.º 290/75, de 14 de Junho, que as fixou em número de quatro depois alteradas para seis pelo Decreto-Lei n.º 100/86, de 17 de Maio, sendo o tempo necessário para o acesso às 5.ª e 6.ª fases alterado pelo artigo 89.º da Lei n.º 49/86, de 31 de Dezembro. Tal sistema depois de suspenso pelo Decreto-Lei n.º 611/76, de 24 de Julho, foi posto em execução através do Decreto-Lei n.º 74/78, de 18 de Abril, com as alterações da Lei n.º 56/78, de 27 de Julho, exigindo-se para acesso à 5.ª fase 21 anos de serviço efectivo, sendo de 25 anos o tempo indispensável para acesso à 6.ª fase.

Com o Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, continuaram as alterações antes iniciadas, no sistema retributivo, estabelecendo-se nele os princípios gerais de salários e gestão de pessoal da função pública.

A estrutura remuneratória passou a integrar escalas indicíarias para as carreiras de regime geral, regime especial, cargos diferentes e corpos especiais, nestes se integrando a carreira docente — artigo 16.º, n.º 1, alínea d) —, sendo a remuneração base determinada pelo índice correspondente à categoria e escalão em que o funcionário estava posicionado — artigo 17.º, n.º 1 —, entendendo-se por escalão cada uma das posições remuneratórias criadas no âmbito das carreiras hori-

zontais ou de cada categoria integrada na carreira — artigo 17.º, n.º 2.

A progressão na carreira passou a fazer-se com a mudança de escalão na mesma categoria — artigo 29.º, n.º 1 —, deferindo-se para diploma legal a publicar, o número de escalões, os módulos de tempo destes, e o mérito necessário à progressão na carreira.

6 — Para regulamentação e aplicação do Decreto-Lei n.º 184/89 foi publicado o Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, que dispôs, naquilo que se relaciona com o problema em análise, o seguinte:

«A remuneração base mensal correspondente a cada categoria e escalão referenciava-se por índices — artigo 4.º, n.º 1.

A mudança de escalão dependia da permanência no imediatamente anterior dos seguintes módulos de tempo [...] — artigo 19.º, n.º 2.

As escalas salariais dos corpos especiais (v. g. função docente) seriam fixadas em legislação especial — artigo 28.º, n.º 1.

A passagem da antiga nova estrutura salarial fazia-se a partir de 1 de Outubro de 1989 — artigos 30.º e 45.º, n.º 1.

Na sequência do disposto no artigos 16.º do Decreto-Lei n.º 184/89 e 28.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 353-A/89 foi publicado o Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, que veio aprovar as escalas indicíarias, as remunerações e as normas de estrutura de nova carreira docente.

7 — Os pontos mais significativos deste dispositivo legal — Decreto-Lei n.º 409/89 — são os seguintes:

Artigo 4.º, n.º 1 — O pessoal docente pré-escolar e dos ensinos básico e secundário, constitui um corpo especial e integra-se numa carreira única com 10 escalões.

N.º 2 — a) Escalão é o módulo de tempo de serviço docente a que corresponde na respectiva escala indicíaria posições salariais hierarquizadas.

b) Nível remuneratório é cada uma das posições remuneratórias criadas no âmbito de um mesmo escalão.

Artigo 8.º O módulo de tempo de serviço dos escalões da carreira docente têm a seguinte duração:

- 1.º escalão — três anos;
- 2.º escalão — três anos;
- 3.º escalão — cinco anos;
- 4.º escalão — quatro anos;
- 5.º escalão — quatro anos;
- 6.º escalão — quatro anos;
- 7.º escalão — três anos;
- 8.º escalão — três anos;
- 9.º escalão — seis anos.

Artigo 9.º, n.º 2 — A progressão ao escalão seguinte na carreira produz efeitos no dia 1 do mês seguinte ao da verificação do tempo de serviço efectivo prestado em funções docentes necessário à progressão na carreira.

Nos artigos 10.º e 11.º contêm-se regras referentes à progressão na carreira para acesso ao 8.º escalão e ao último escalão.

Nos artigos 12.º, n.º 1 — Aos docentes abrangidos pelo presente estatuto (artigo 4.º, n.º 1) é aplicável a escala indicíaria constante do anexo I a este diploma. A escala indicíaria deste anexo I, só entra em vigor em 1992, como no próprio anexo se refere.

8 — O artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 100/86, do 17 e Maio, já atrás referido, ao reajustar as carreiras dos docentes dos ensinos pré-escolar, primário, preparatório e secundário, elevou para seis o número de fases, antes fixadas em quatro, que integrou nos vários níveis em que fez incluir todo o pessoal docente segundo as suas habilitações e formas de provimento, constantes do respectivo mapa anexo. Assim, e considerando apenas o nível 1, por ser o que é aplicável ao caso, temos que dele faz parte «o pessoal docente do ensino preparatório e secundário com habilitação própria de grau superior ou equivalente, e pessoal docente equiparado».

O Decreto-Lei n.º 409/89 ao fazer a transição da anterior para a nova estrutura profissional e remuneratória por ele instituída, estabeleceu disposições transitórias nos artigos 15.º a 20.º

No artigo 15.º estabelece-se que:

«[...] os docentes profissionalizados do ensino preparatório e secundário que se encontrem no nível de qualificação 1, previsto no mapa anexo ao Decreto-Lei n.º 100/86, de 15 de Maio [...], transitam para os índices 200 ou 226 do 7.º escalão conforme se encontrem respectivamente na 5.ª fase ou na 6.ª fase.

Da conjugação do que se dispõe neste preceito e com o referido no artigo 21.º, n.º 1, já atrás citado e ainda com o n.º 2 do artigo 23.º — onde se estabelece que a progressão nos escalões tem lugar a partir de 1 de Janeiro de 1991, vê-se que, e para os docentes da categoria da recorrida, a progressão para os escalões superiores ao 7.º escalão ficou congelada desde 1 de Outubro de 1989 a 31 de Dezembro de 1990, designando-se tal período por «período de condicionamento».

Durante aquele espaço de tempo a progressão a escalão superior àquele em que o docente se encontrava em 1 de Outubro de 1989, só era possível para efeitos de aposentação excepcional — e conforme as regras estabelecidas no artigo 27.º, que refere:

«Os docentes que por limite de idade ou por sua iniciativa se aposentem até 31 de Dezembro de 1991 terão a sua pensão calculada sobre a remuneração correspondente ao escalão seguinte ao fixado para o período de condicionamento desde que o docente a ele já se pudesse candidatar ou aceder, de acordo com as normas dinâmicas da carreira docente.»

9 — Do conteúdo deste texto parece resultar que o «período de condicionamento» se prolonga até 31 de Dezembro de 1991 e não apenas até 31 de Dezembro de 1990 como se refere no n.º 2 do artigo 23.º do Decreto-Lei n.º 409/89. Só aparentemente. Com efeito, nos demais estatutos remuneratórios aprovados por via dos princípios consignados no Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, para reorganização das respectivas carreiras profissionais os períodos de condicionamento de progressão nos escalões que neles se estipulou, expressaram-se do seguinte modo, em regra:

«Durante o período de condicionamento da progressão é facultada a aposentação em escalão imediatamente superior ao que resulta do condicionamento, desde que o funcionário já a ele pudesse ter acedido de acordo com as normas dinâmicas da progressão.»

Cf: artigos 38.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro; 24.º do Decreto-Lei n.º 57/90, de 14 de Fevereiro; 26.º do Decreto-Lei n.º 59/90, de 14 de Fevereiro; 53.º do Decreto-Lei n.º 73/90, de 6 de Março, e 2.º do Decreto-Lei n.º 347/91, de 19 de Setembro.

Nestes normativos fez-se coincidir o período de congelamento na progressão com a possibilidade de aposentação em escalão superior por forma a satisfazer por um lado os imperativos do condicionamento — incapacidade orçamental com o acréscimo de encargos, adaptação do anterior ao novo sistema, necessidade de introduzir certas correções em vista a uma optimização do sistema —, com a prossecução de regras de justiça social — não prejudicando as perspectivas e direito à melhoria da pensão de aposentação que resultaria se não houvesse o condicionamento, para aqueles que a ela ascendessem.

10 — Quanto aos docentes, os mais penalizados com o condicionamento, seriam os que mais anos de serviço possuísem e estavam próximo de atingir o máximo dos estratos profissionais e o máximo de remunerações, dadas as limitações de acesso aos escalões superiores, pelas regras de escalão a escalão e módulo de tempo de permanência em cada escalão.

Face a tal resultado limitativo e de certa injustiça o Decreto-Lei n.º 409/89, deu ao artigo 27.º uma formulação diferente da utilizada nos preceitos congéneres dos outros normativos, prolongando para lá do termo do período de condicionamento a possibilidade de aposentação excepcional pelo escalão subsequente, tendo em conta, além do referido, que:

a) As escalas indiciais definitivas deste estatuto remuneratório entravam em vigor apenas em 1992 (cf. anexo I e artigo 12.º, n.º 1), vigorando para 1989, 1990 e 1991 as escalas indiciais do mapa anexo IV (cf. artigo 21.º).

b) A progressão ao escalão seguinte dependia da efectiva permanência no escalão de transição durante o módulo de tempo fixado para este escalão, conforme os artigos 8.º e 9.º do Decreto-Lei n.º 409/89 e Portaria (preâmbulo) n.º 1218/90, de 19 de Dezembro.

c) Pretendeu o legislador garantir aos docentes que se aposentassem até 31 de Dezembro de 1991 (antes portanto da entrada em vigor da escala indicial definitiva do mapa anexo I) e reunissem os demais requisitos estabelecidos nesse artigo 27.º, que essa aposentação se processasse com base em escalão seguinte ao que resultasse da regra da progressão.

d) Assim a referência feita no artigo 27.º ao ano de 1991 não significa que este seja ainda o período de condicionamento mas tão-só de oportunidade de aposentação excepcional em certos casos como serão os dos artigos 23.º, n.º 1 e 24.º, mas não que com tal formulação se pretenda contrariar o referido expressamente no n.º 2 do artigo 23.º onde se diz que a progressão nos escalões tem lugar a partir de 1 de Janeiro de 1991. Mal se compreenderia pois o benefício de um escalão suplementar quando a progressão passou a fazer-se regularmente.

11 — Em 1 de Outubro de 1989 encontrando-se a recorrida na 6.ª fase do nível 1 do mapa anexo ao Decreto-Lei n.º 100/86, ficou integrada no 7.º escalão por força da alínea e) do seu artigo 11.º, na redacção do artigo 89.º da Lei n.º 49/86, visto ter mais de 25 anos de serviço — artigo 15.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 409/89.

No período de condicionamento não houve progressão nos escalões. Terminando este, a recorrida não tinha ainda completado o módulo de tempo de permanência nesta 7.º escalão — cf. artigo 8.º —, pelo que ao aposentar-se em 1991 naturalmente só o poderia fazer pelo 8.º escalão. Ou, no caso de fazer uso da faculdade concedida pelo artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 409/89 viesse a conseguir em 1991

ascender ao 8.º escalão, parece que também não podia beneficiar da regra do artigo 27.º e aposentar-se pelo 9.º escalão, porque ao pedir a aposentação se encontrava já em escalão superior ao estabelecido para o período de transição ou condicionamento.

Sucedeu porém que entretanto foi publicado o Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 26 de Abril, que aprovou o Estatuto da Carreira dos Educadores de Infância e dos Professores do Ensino Básico e Secundário, o qual veio a permitir que, em certos casos, os docentes no activo progredissem em 1 de Janeiro de 1991 para escalão superior ao que lhe caberia segundo as regras normais da progressão na carreira — artigos 128.º, 129.º e 142.º e Portaria n.º 1218/90, de 19 de Dezembro.

Assim, nos termos do artigo 129.º, n.º 3, deste estatuto, «os professores dos ensinos preparatório e secundário que à data da transição para as novas carreiras, possuísem 29 ou mais anos de serviço docente, são dispensados da candidatura, progredindo ao 9.º escalão em 1991 ou em 1992, consoante tenham ou não realizado com sucesso as provas de exame de Estado previstas no Decreto-Lei n.º 36 508, de 17 de Setembro de 1947, e legislação complementar».

Segundo o n.º 4 deste artigo 29.º, a recorrida não poderia alcançar o 10.º escalão para efeitos de aposentação senão em 1992, sendo certo que nos termos do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 409/89, invocado pela recorrida «a aposentação pelo escalão seguinte só ocorreria se a ele a interessada pudesse ascender de acordo com as normas dinâmicas da carreira docente».

A recorrida não podia pois aposentar-se pelo 10.º escalão como pretende e a sentença recorrida entendeu.

12 — Acresce ainda uma outra ordem de razões:

Como já se assinalou, a escala indiciária do mapa anexo I ao Decreto-Lei n.º 409/89 só entrava em vigor em 1992. Por isso o artigo 21.º refere que até à entrada em vigor da escala indiciária referida no n.º 1 do artigo 12.º são aplicáveis aos docentes inseridos na carreira as remunerações previstas no anexo IV, cuja entrada em vigor é fixada respectivamente em 1 de Outubro de 1989 e 1 de Janeiro de 1991.

Da análise destes anexos verifica-se que:

No que toca ao mapa IV, para os anos de 1989 e 1990 só é considerado como escalão máximo o 7.º escalão e o índice 226, só para aposentação se considerando o 8.º escalão e o índice 230; para o ano de 1991 o escalão máximo é o 9.º com índice 256, não estando nele previsto o 10.º escalão para efeitos de aposentação. Após tal período — 1 de Janeiro de 1991, artigo 23.º, n.º 2 — já alguns docentes poderiam atingir o 8.º escalão ou até o 9.º por força dos artigos 23.º, n.º 1, e 24.º

No que toca ao mapa I, a vigorar para 1992, já os docentes podiam alcançar o 10.º escalão com índice 310.

Se no ano de 1991 ainda decorresse o período de condicionamento — como sustentam a recorrida e sentença —, deveria então o legislador consagrar no anexo IV o índice remuneratório correspondente ao 10.º escalão para o ano de 1991, como fez com o 8.º escalão para os anos de 1989 e 1990.

Ora, decorrendo o período de condicionamento até 31 de Dezembro de 1990 — artigo 23.º, n.º 2 —, sendo o 7.º escalão o máximo a deter pelos docentes integrados — artigos 14.º a 20.º — os professores que em 1991 se encontrassem já posicionados nos 8.º ou 9.º escalões não podiam beneficiar do regime de aposentação excepcional estabelecido

no artigo 27.º, n.º 1, pois se encontravam já em escalão superior ao fixado para o período de condicionamento.

Não podia pois a recorrida obter o cálculo da sua pensão com base no 10.º escalão de vencimentos.

Nestes termos, accorda-se em dar provimento ao recurso jurisdicional da entidade recorrida e em consequência revogar a sentença sob recurso, negando provimento ao recurso contencioso.

Porque decaiu, a recorrida pagará custas, que se fixam para a 1.ª instância e para este Supremo Tribunal, quanto à taxa de justiça, respectivamente, em 10 000\$ e 15 000\$, e quanto à procuradoria, em 50 % daqueles montantes.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Arménio Hall* (relator) — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* — *João Vaz Rebordão*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Expropriação por utilidade pública. Direito de reversão. Transmissão do bem expropriado a terceiro. Acto administrativo. Indeferimento tácito. Dever de decisão. Competência. Falta de objecto. Legitimidade activa. Rejeição do recurso.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Nos termos dos artigos 9.º e 109.º do Código de Procedimento Administrativo, requisitos procedimentais do indeferimento tácito são a competência do órgão administrativo para decidir a pretensão que os requerentes lhe apresentem sobre assuntos que lhes digam directamente respeito e o decurso do respectivo prazo, normalmente 90 dias, contados da apresentação daquela no serviço competente, salvo disposição legal em contrário.*
- 2 — *Os órgãos administrativos, desde que competentes, nos termos referidos em 1, têm sempre o dever legal de decisão, salvo quando tenham praticado há menos de dois anos, um acto administrativo sobre o assunto pedido formulado pelo mesmo interessado (particular) com os mesmos fundamentos.*
- 3 — *Outro era o conceito do indeferimento tácito à luz do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e do artigo 32.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, em que se tornava necessário averiguar se o órgão administrativo a quem era dirigida a pretensão tinha o dever legal de decidir.*
- 4 — *Expropriados prédios por utilidade pública mas não afectos ao fim que ditou a expropriação durante dois anos após a respectiva adjudicação, ou cessando a aplicação a esse fim, assiste aos expropriados, nos termos do n.º 1 do artigo 5.º do Código das Expropriações, aprovado pelo*

Decreto-Lei n.º 438/91, de 9 de Novembro, o direito de reaverem esses prédios, salvo constante no n.º 4 do citado preceito, quando tenham decorrido 20 anos sobre a data da adjudicação; quando seja dado aos bens expropriados outro destino, mediante nova declaração de utilidade pública, ou quando haja renúncia expressa do expropriado.

- 5 — *Mas, igualmente não assiste o direito de reversão dos prédios expropriados — só a correspondente indemnização — se o órgão administrativo expropriante os transmitiu a terceiro por acto administrativo que se consolidou na ordem jurídica como caso resolvido ou caso decidido por não impugnado, sendo de rejeitar o recurso contencioso que indeferiu a respectiva pretensão ao recorrente por este carecer na situação descrita, de interesse (ilegitimidade activa) na reversão dos mesmos, dada a sua impossibilidade.*

Recurso n.º 31 907, em que são recorrentes Abílio Dias Cardoso e mulher, Ester de Jesus Aniceto Dias Cardoso, e recorrido o Primeiro-Ministro. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro António Samagaio.

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

Abílio Dias Cardoso e mulher, Ester de Jesus Aniceto Dias Cardoso, residentes na Avenida da República, 56-D, 1100 Lisboa, representados em juízo pelo ilustre advogado Dr. Alfredo Rocha de Gouveia, interuseram o presente recurso contencioso de anulação do indeferimento tácito do Primeiro-Ministro, quanto a um seu pedido de reversão de bens.

Alegaram, tendo formulado as seguintes conclusões:

a) Os prédios em causa foram objecto de expropriação, mas não foram aplicados às finalidades que a determinou;

b) A respectiva reversão foi requerida à entidade competente, nos termos da lei;

c) Por isso, o indeferimento de tal pedido violou o preceito do n.º 1 do artigo 5.º do Código das Expropriações.

Em face do exposto, do que consta dos autos e do que doutamente será suprido, deve ser concedido provimento ao recurso e autorizada a reversão, como é de justiça.»

1 — A entidade nada disse, nem na resposta nem em contra-alegações, limitando-se, após várias insistências, a remeter o processo administrativo (PA) a este STA.

1.1 — O Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto emitiu o seguinte douto parecer:

«Em contrário do que vem alegado pelos recorrentes, parece-me que não terá ocorrido a invocada reversão, pois que, estabelecendo o n.º 4 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 845/75 (anterior Código das Expropriações) que ‘não haverá direito de reversão quando por lei ou por contrato os bens deverem ser integrados no domínio público do Estado ou das autarquias locais ou ainda quando lhe for dado outro destino de utilidade pública’ e havendo os prédios em causa, como aliás referem os recorrentes (cf. artigo 12.º da petição inicial) sido transmitidos para o Município de Sines através da Portaria n.º 419/90, de 8 de Junho, em execução do que dimanava do

Decreto-Lei n.º 119/89, de 14 de Abril, afigura-se-nos verificado o referido pressuposto impeditivo da existência do direito de reversão.

De qualquer modo, ‘ainda que se verifiquem os pressupostos do direito de reversão, torna-se impossível a sua efectivação se o bem expropriado é transmitido a terceiro por acto administrativo consolidado na ordem jurídica’ (v. acórdãos deste STA de 6 de Junho de 1992, proferido no recurso n.º 28 577, relativamente a situação algo similar à dos presentes autos), o que parece ter sucedido também na situação vertente por força do acto constante da Portaria n.º 419/90, e em cumprimento do também citado Decreto-Lei n.º 119/89.

Assim, antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 439/91 (actual Código das Expropriações), e ao abrigo do qual foi formulada a pretensão havia-se consolidado a transmissão dos bens cujo direito se pretende reverter, pelo que não só não era lícito aos recorrentes usar do meio consentido pelo artigo 70.º daquele diploma, como também sobre a entidade recorrida não impedia o dever legal de decidir.

Face ao exposto, e atento no artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e artigo 109.º do Código de Procedimento Administrativo (CPA), parece dever concluir-se que não se formou o acto tácito negativo, que constitui o objecto do presente recurso, pelo que somos de parecer que, atento ao disposto no § 4.º do artigo 57.º do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo, o presente recurso deverá ser rejeitado.»

1.2 — Notificados os recorrentes para se pronunciarem sobre a questão prévia da rejeição do recurso suscitada pelo Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto no seu douto parecer, vieram os mesmos aos autos dizer, em síntese, que nos termos do artigo 5.º do Código das Expropriações, há direito de reversão se os bens expropriados não forem aplicados ao fim que determinou a expropriação no prazo de dois anos após a adjudicação ou, ainda, se tiver cessado a aplicação a esse fim. Mais sustentam que este normativo dispõe directamente sobre o conteúdo da relação jurídica emergente da expropriação, abstracto do facto expropriativo em si, pelo que o mesmo abrange as expropriações já feitas, que subsistam à data da sua entrada em vigor, por força da segunda parte do n.º 2 do artigo 12.º do Código Civil.

Para além disso, acrescentam, não há elementos de facto para considerar aplicável o n.º 4 do artigo 7.º do anterior Código das Expropriações pois, para tanto, não basta que os prédios em causa tenham sido transmitidos para o Município de Sines, sendo ainda necessário que a entidade recorrida prove que os prédios em causa se integraram no domínio público do Município de Sines ou lhes foi dado outro destino de utilidade pública, já que a regra nas autarquias locais é a do domínio privado e o citado normativo — n.º 4 do artigo 7.º — exige que os bens expropriados sejam integrados no domínio público do Estado ou das autarquias, ou que lhe seja dado outro destino de utilidade pública.

Salientam, ainda, desconhecer o acórdão citado no parecer do Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto, proferido no recurso n.º 28 577, pelo que não podem apreciar o argumento de autoridade apresentado. Contudo, afigura-se-lhes, em primeiro lugar, que o problema não se põe nesta sede: a suscitar-se, deve sê-lo no processo de adjudicação, a instaurar no tribunal comum, conforme previsto no artigo 73.º do Código das Expropriações vigente.

Em segundo lugar, e como se poderá fazer a prova nesse outro processo, os recorrentes, desde a publicação da portaria de trans-

ferência para o Município de Sines, que reclamam junto deste a devolução dos prédios, o qual, no entanto, considera que a questão deve ser resolvida entre eles, recorrentes, e o Governo, porquanto a transferência dos prédios para si ainda não estava consolidada na ordem jurídica.

Concluem que o Código das Expropriações se aplica ao caso vertente e que não se verificam os pressupostos alegados que excluiriam a reversão, pelo que deve improceder a referida questão prévia.

2 — Colhidos os vistos, cumpre decidir.

Têm-se por provados os seguintes factos:

a) Os recorrentes eram donos e legítimos possuidores dos seguintes prédios, sitos no lugar da Alcarial, freguesia de Sines:

1.º Rústico, denominado «Alcarial», com a área de 2,600 ha, descrito na Conservatória do Registo Predial de Sines, sob o n.º 85, a fl. 58 do livro B-1, inscrito na matriz cadastral rústica sob o artigo 167-H;

2.º Misto, denominado «Quinta de Santo António», com a área de 2,200 ha, descrito na mesma Conservatória sob o n.º 84, a fl. 57 v.º do livro B-1, inscrito na matriz cadastral rústica sob o artigo 168-H e na matriz urbana sob o artigo 1214;

3.º Rústico, denominado «Santo António» ou «Cerrado de Santo António», com a área de 0,6000 ha, descrito na mesma Conservatória sob o n.º 1249, a fl. 130 v.º do livro B-4, inscrito na matriz cadastral sob o artigo 203-H.

b) Os referidos prédios foram incluídos na zona de actuação directa do Gabinete da Área de Sines (GAS), por força do n.º 2 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 270/71, de 19 de Junho, e planta a ele anexa.

c) O n.º 1 do artigo 36.º do mesmo diploma declarou de utilidade pública e urgente a sua expropriação.

d) Entre o GAS e os recorrentes chegou-se a acordo quanto à expropriação do primeiro dos prédios referidos, tendo sido lavrada escritura no 4.º Cartório Notarial de Lisboa, a 9 de Junho de 1976 (documento de fls. 7 e seguintes), constando do anexo III, protocolo 2, da Portaria n.º 419/90, de 8 de Junho, que o preço da respectiva aquisição foi de 988 000\$, tal como se refere naquela.

e) Não assim quanto aos dois restantes prédios, cujos preços foram fixados por sentença de 22 de Maio de 1978, do Tribunal Judicial da Comarca de Santiago de Cacém, alterada esta por acórdão da Relação de Évora de 29 de Março de 1979, o qual transitou em julgado em 17 de Abril seguinte (documento de fl. 13).

f) O preço conjunto dos dois outros prédios foi de 3 325 812\$, como consta da citada portaria, assim como nela consta que a sua aquisição se verificou em 1976.

g) O GAS não deu aos referidos prédios a aplicação prevista no n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 270/71, de 19 de Junho, razão da sua expropriação, mas pela Portaria do Ministro das Finanças e do Ministro do Planeamento e da Administração do Território n.º 419/90, de 8 de Junho — protocolo 2, anexo III —, por referência do Decreto-Lei n.º 119/89, de 14 de Abril, foram os mesmos transmitidos para o Município de Sines.

h) O acto determinativo da transmissão dos prédios em causa para o Município de Sines não foi impugnado.

i) Por requerimento com data de registo de entrada de 22 de Setembro de 1992, os recorrentes impetraram ao Sr. Primeiro-Ministro a reversão de tais bens — documento de fls. 4 e seguintes, que se dá aqui por reproduzido.

j) Até à entrada na secretaria deste STA da petição do presente recurso — 4 de Março de 1993 — a entidade recorrida não se pronunciou sobre a pretensão dos recorrentes.

3 — Da análise da matéria de facto exposta infere-se que sendo os recorrentes proprietários dos prédios identificados na alínea a) do n.º 2, os mesmos foram objecto de expropriação de 1976, e afectos ao GAS, por força do disposto no artigo 2.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 270/71, de 19 de Junho.

Tais prédios, porém, não terão sido aplicados aos fins que determinaram a sua expropriação, e, pela Portaria n.º 419/90, de 8 de Junho, com referência ao Decreto-Lei n.º 119/89, de 14 de Abril, foram transmitidos para o Município de Sines, sem que esta transmissão fosse impugnada.

Por requerimento com registo de entrada de 22 de Setembro de 1992, os recorrentes impetraram ao Sr. Primeiro-Ministro a reversão de tais prédios e, como este nada tivesse dito, em 4 de Março de 1993, interpuseram o presente recurso sustentando que a sua pretensão lhes foi indeferida tacitamente.

Como causa de pedir invocaram a violação do disposto no n.º 1 do artigo 5.º do Código das Expropriações vigente, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 438/91, de 9 de Novembro.

Sustenta, porém, o Ex.º Procurador-Geral-Adjunto no seu douto parecer, baseando-se no acórdão deste STA de 29 de Setembro de 1992, proferido no recurso n.º 28 577, que, ainda que se verificassem os pressupostos do direito de reversão, a sua efectivação torna-se impossível por os prédios expropriados terem sido transmitidos a terceiro (Município de Sines) por acto administrativo, consubstanciado na Portaria n.º 419/90, de 8 de Junho, o qual se consolidou na ordem jurídica, dado não ter sido impugnado. Daí que não só era lícito aos recorrentes usar do presente meio processual, previsto no artigo 70.º do citado Código das Expropriações, como também sobre a entidade recorrida não impendia o dever legal de decidir, pelo que não ser formou o indeferimento tácito, objecto do presente recurso, devendo, por consequência, ser rejeitado este por carência de objecto.

Revestindo esta questão de natureza adjectiva, atinente aos pressupostos processuais do recurso contencioso, o seu conhecimento precede o alegado vício de violação do disposto no n.º 1 do artigo 5.º do aludido Código das Expropriações, ficando o conhecimento deste último vício prejudicado na hipótese daquela proceder.

Vejam os pois, sendo certo que o direito de reversão sobre bens expropriados deve ser regulado pela lei vigente à data do seu exercício — cf. acórdão deste STA de 15 de Janeiro de 1991, proferido no recurso n.º 25 147.

Preceitua o artigo 9.º, n.º 1, do CPA, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de Novembro, com início de vigência a 16 de Maio de 1992, que «os órgãos administrativos têm, nos termos regulados neste código, o dever de se pronunciar sobre todos os assuntos da sua competência que lhes sejam apresentados pelos particulares [...]», e o artigo 109.º do mesmo diploma, com a epígrafe «indeferimento tácito» acrescenta: »[...] a falta, no prazo fixado para a sua emissão (90 dias, salvo o disposto em lei especial), de decisão final sobre a pretensão dirigida a órgão administrativo competente confere ao interessado, salvo disposição em contrário, a faculdade de presumir indeferida essa pretensão, para poder exercer o respectivo meio legal de impugnação».

Cotejando o disposto nestes normativos com o estatuído no artigo 3.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho, e no artigo 32.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, conclui-se que do conceito do indeferimento tácito foi banida a referência expressa ao dever legal de decidir, o que significa que, sendo o órgão da administração, a quem o interessado dirigiu uma pretensão que lhe diga directamente respeito, o competente para a sua resolução, é lícito concluir pela presunção do seu indeferimento decorrido que seja o prazo previsto para o efeito que, em regra, é de 90 dias, contados da apresentação do requerimento no serviço competente, por, em tais circunstâncias, existir sempre o dever de decisão.

Assim, interposto recurso contencioso de anulação deste indeferimento tácito, verificada que está a existência dos requisitos procedimentais da competência e do prazo, é fora de dúvida que impropede a questão suscitada pelo Ex.º Procurador-Geral-Adjunto, da rejeição do recurso, visto este não carecer de objecto, já que se formou o indeferimento tácito à luz do CPA.

Posto isto, vejamos se aos recorrentes assiste razão.

Como única causa de pedir invocaram os recorrentes a violação do disposto no n.º 1 do artigo 5.º do Código das Expropriações segundo o qual «há direito de reversão se os bens expropriados não foram aplicados ao fim que determinou a expropriação no prazo de dois anos após a adjudicação ou, ainda, se tiver cessado a aplicação a esse fim, sem prejuízo do disposto no n.º 4».

Sem necessidade de tomar posição concreta sobre a natureza jurídica essencial do direito de reversão — sobre esta questão cf. o acórdão de 15 de Janeiro de 1991, proferido no recurso n.º 25 147 (em que o relator foi o mesmo do presente aresto), bem como o parecer n.º 96/60, da Procuradoria-Geral da República, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 102, pp. 236 e seguintes, e Fernando Alves Correia, *Garantias do Particular na Expropriação por Utilidade Pública*, pp. 162 e seguintes, Coimbra 1982 —, os recorrentes pretendem, ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 5.º do Código das Expropriações reaver da Administração os prédios que em 1976 lhe foram expropriados, ou, por outras palavras, o reingresso dos mesmos no seu património, com o fundamento de que não foram aplicados ao fim de utilidade pública que determinou a sua expropriação, mais precisamente, às previsões constantes das alíneas do n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 270/71, de 19 de Junho.

Simplemente, tendo os prédios expropriados sido transferidos para o património do Município de Sines através de acto administrativo, ainda que ilegal (Portaria n.º 419/90, de 8 de Junho, *ex vi* Decreto-Lei n.º 119/89, de 14 de Abril, mas firmando-se o mesmo na ordem jurídica como caso resolvido ou caso decidido por não ter sido impugnado, não poderia a entidade recorrida, ante a pretensão dos impugnantes, abrir mão do que já não lhe pertencia, isto é, a reversão dos prédios pela entidade expropriante já não era possível à data em que aqueles lhe dirigiram tal pedido — 22 de Setembro de 1992.

Como se escreve no acórdão deste STA de 29 de Setembro de 1992, proferido no recurso n.º 28 577, «a eventual anulação do acto recorrido deixará os recorrentes na mesma situação em que se encontram, relativamente à específica utilidade visada no recurso contencioso», qual seja a do reingresso dos prédios expropriados no seu património, dada a consolidação na ordem jurídica do acto admi-

nistrativo que operou a transmissão dos mesmos para o Município de Sines.

Daí que a pretendida anulação do acto impugnado nunca permitiria a reversão dos referidos prédios, pelo que, verificando-se essa impossibilidade já à data da interposição do recurso, não tinham os recorrentes interesse na anulação do acto impugnado, o mesmo é dizer que careciam de legitimidade para o efeito. — Neste sentido não só o acórdão já citado, de 29 de Setembro de 1992, e o de 19 de Abril de 1994, processo n.º 30 756, bem como o de 28 de Janeiro de 1966, citado neste último.

Consequentemente, ainda que verificados os pressupostos da reversão dos prédios expropriados e ainda que violada tivesse sido a norma do n.º 1 do artigo 5.º do Código das Expropriações, através da transmissão dos mesmos, por acto administrativo, para o Município de Sines, o certo é que, a consolidação deste na ordem jurídica como caso decidido ou caso resolvido, por não impugnado, conduziu à sanção de tal vício de violação de lei, porquanto gerador de mera anulabilidade.

Pelo exposto e atento o estatuído no § 4.º do artigo 57.º do Regulamento do STA, acordam em rejeitar o recurso.

Custas pelos recorrentes, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 15 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *António Fernando Samagaio* (relator) — *Manuel António Lopes Rocha* — *Ilídio José Pereira da Silva*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Ajudas de custo. Funcionário municipal. Domicílio necessário.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Para efeito de abono de ajudas de custo, nos termos do Decreto-Lei n.º 519-M/79, de 28 de Dezembro, o domicílio necessário de um funcionário municipal, cuja actividade pode ser exercida em todo o território do município, é a sede desse município, por ser o centro da sua actividade profissional, onde está colocado com carácter de permanência.*
- 2 — *Relativamente às deslocações em serviço, fora do seu domicílio necessário, tem o funcionário direito a abono de ajudas de custo, nos termos definidos no Decreto-Lei n.º 519-M/79.*

Recurso n.º 32 187, em que são recorrente a Câmara Municipal da Sertã e recorrido Joaquim Jesus Fernandes. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Fernandes Cadilha.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

A Câmara Municipal da Sertã recorre da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, exarada a fls. [...] e seguintes,

que concedeu provimento ao recurso contencioso interposto do acto de indeferimento tácito de pedido de abono de custas formulado por Joaquim de Jesus Fernandes, identificado nos autos.

Nas alegações de recurso formula as seguintes conclusões:

a) O domicílio necessário dos funcionários e agentes que não têm local certo de exercício de funções é o local onde se situe o centro de actividade funcional desde que aí estejam colocados com carácter de permanência;

b) No caso *sub judice* o trabalhador não está colocado com carácter de permanência na localidade onde se situa o centro da sua actividade profissional;

c) Daí que a resolução jurídica da questão não possa ser resolvida pela subsunção do caso no n.º 2 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 519-M/79, de 8 de Dezembro;

d) Na ausência de força vinculativa geral do despacho conjunto ministerial, a lacuna da lei deverá ser integrada nos termos do disposto no artigo 87.º do Código Civil.

Não houve contra-alegação, e o Ex.º Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal Administrativo emitiu parecer no sentido do não provimento do recurso, apoiando-se na jurisprudência tirada em casos similares.

Colhidos os vistos dos Ex.ºs Conselheiros-Adjuntos, cumpre decidir.

Com interesse para a decisão da causa, consideram-se provados os seguintes factos:

A) O recorrido é funcionário da Câmara Municipal da Sertã, com a categoria de pintor;

B) A sede do recorrente é na Sertã;

C) O recorrido vem exercendo a sua actividade profissional não só na localidade da sede do Município mas em outras localidades pertencentes à respectiva área territorial;

D) É na sede da recorrente que o recorrido recebe as ordens dos seus superiores hierárquicos para se deslocar a outras áreas do Município para executar a sua actividade profissional;

E) Para esse efeito teve de deslocar-se às localidades discriminadas nos documentos juntos a fls. 9 e 10, que se dão como reproduzidos e que situam a mais de 5 km do limite da área da localidade sede do Município;

F) O recorrido peticionou o abono de ajudas de custo, apresentando os correspondentes boletins itinerários, mas o recorrente não se pronunciou sobre o pedido.

A única questão a resolver é a de saber qual é a residência oficial de um funcionário que, como o ora recorrido, exerce as suas funções em toda a área do município a que se encontra vinculado.

O Decreto-Lei n.º 519-M/79, de 28 de Dezembro, confere o direito ao abono de custas no caso de deslocações que se realizem para além de determinada distância da residência oficial — artigo 6.º

Por outro lado, o artigo 2.º, para esse efeito, considera como residência oficial a própria localidade onde o funcionário tem o seu domicílio necessário e define como domicílio necessário o local onde exerce as respectivas funções ou, não havendo local certo, aquele onde se situe o centro da sua actividade funcional, desde que aí esteja colocado com carácter de permanência.

Para efeito de abono de ajudas de custo, a lei faz apelo ao conceito de residência oficial, e não do local de trabalho, e, por outro lado,

ficciona a residência oficial como sendo o centro da actividade funcional quando não haja local certo de trabalho.

É portanto indiferente que o funcionário esteja obrigado a prestar serviço em qualquer ponto da área do município, pois o que releva é que a prestação do trabalho implique uma deslocação, para além de 5 km ou 20 km, conforme se trate de deslocação diária ou sucessiva, da residência oficial.

Além disso, é patente que o centro de actividade funcional, quando o local de trabalho se possa estender a qualquer ponto da área do município, é o local onde estão sediados os respectivos serviços e onde o funcionário terá de comparecer diariamente no início do seu horário de trabalho para lhe serem distribuídas as tarefas profissionais.

O centro da actividade funcional é normalmente a sede do município e só assim não será quando a câmara municipal disponha de serviços desconcentrados dispersos por outras localidades da respectiva circunscrição e relativamente aos funcionários que se encontram afectos a esses serviços periféricos.

A colocação com carácter de permanência reporta-se, não ao local de trabalho, mas ao serviço a que o funcionário se encontre adstrito e no qual deve comparecer diariamente para receber as ordens e instruções dos seus superiores hierárquicos em matéria de serviço.

Afirmar — como faz a agravante — que o trabalhador não está colocado com carácter de permanência no local onde se situa o centro da sua actividade funcional, quando não disponha de local certo para prestar o trabalho, é ignorar o que estabelece o n.º 2 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 519-M/79, que justamente recorre ao conceito de «centro de actividade funcional» para fixar o domicílio necessário do trabalhador, quando este tenha de realizar as respectivas tarefas profissionais em locais diversos.

A mesma tese conduziria ao absurdo de se admitir que o funcionário que não tivesse local de trabalho não estava sujeito à direcção, hierarquia e disciplina dos superiores hierárquicos, nem integrado em qualquer esquema coordenador da actividade produtiva, podendo apresentar-se em qualquer local segundo o seu livre arbítrio para efectuar as tarefas que julgasse conveniente, sem qualquer efectivo controlo.

De resto, a interpretação que a agravante confere à norma do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 519-M/79, no segmento analisado, corresponde à inutilização da regra precedente que consta do mesmo preceito, que estabelece a noção de domicílio necessário para o caso de o funcionário exercer funções com permanência em determinado local que não seja o de posse. E não pode ser atendida, no quadro de uma boa hermenêutica jurídica, porquanto elimina a distinção que o legislador explicitamente quis consagrar.

Como se impõe concluir, não havendo local certo de trabalho, o domicílio necessário é o local onde estão sediados os serviços onde o funcionário se encontra directamente adstrito e no qual deve comparecer no início de cada período de trabalho — e que por isso constitui o centro da sua actividade funcional —, sendo certo que o carácter de permanência se reporta, não ao local de trabalho mas a essa vinculação do funcionário ao local da sede dos respectivos serviços.

Deste modo, o recorrente contencioso tinha direito ao abono de ajudas de custo por deslocações que efectuou, por razões de trabalho, para além de 5 km da sede do município onde estava fixado o centro da sua actividade funcional, apesar de não dispor de local certo de

trabalho. O indeferimento do pedido de ajudas de custo pelo acto contenciosamente impugnado viola, pois, o disposto no artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 519-M/79.

A situação versada nos autos é assim subsumível à previsão do artigo 2.º, n.º 2, citado, pelo que não ocorre qualquer lacuna da lei.

No mesmo sentido, se tem pronunciado uniformemente a jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo em casos similares (cf., por todos, acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 20 de Maio de 1993, no recurso n.º 31 773; de 8 de Junho de 1993, no recurso n.º 31 774, e de 2 de Novembro de 1993, no recurso n.º 32 200).

Improcedem, pois, todas as conclusões do recurso jurisdicional. Pelo exposto, acorda-se em negar provimento ao recurso e confirmar a sentença recorrida.

Sem custas.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha* (relator) — *Francisco António Rolão Preto* — *António Fernando Samagaio*. — Fui presente, *Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Empreitada obras públicas. Rescisão do contrato. Rescisão por conveniência do dono da obra.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A resolução convencional do contrato de empreitada de obras públicas exige o acordo das partes.*
- 2 — *A rescisão por conveniência da Administração é um poder discricionário desta que, uma vez, tem em vista evitar males maiores do que o produzido pelo cumprimento do pactuado, e outras, permitir uma revisão ou mudança de orientação mais conveniente à realização do interesse público que se pretendia alcançar com a celebração do contrato.*
- 3 — *Se o contraente particular, na sequência do interesse manifestado pela Administração, propõe resolver o contrato em determinadas condições, que enuncia, e a Administração aceita apenas algumas delas, tal aceitação importa a rejeição daquela proposta e equivale a nova proposta.*
- 4 — *Se o outro contraente, por sua vez, não aceita esta, o acordo não é obtido, não havendo, portanto, resolução convencional do contrato.*
- 5 — *O referido em 3 e 4 não constitui também rescisão por conveniência da Administração.*

Recurso n.º 32 276, em que são recorrentes António Pestana Cristiano e o Município da Nazaré e recorridos os mesmos. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Barata Figueira.

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

1 — António Pestana Cristiano, com os sinais dos autos, veio interpor o presente recurso jurisdicional da decisão do M.º Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, que absolveu do pedido o Município da Nazaré na acção contra este intentada para o ver condenado a pagar-lhe a quantia de 2 423 723\$50, acrescida de juros legais a contar da citação, sendo os respeitantes a 78 383\$50 só a partir de 15 de Março de 1989.

Nas suas alegações formula as seguintes conclusões:

«a) O recorrente não pôs à disposição do autor os terrenos necessários à obra e o auto de consignação nunca chegou a realizar-se;

b) O recorrente propôs ao autor a resolução amigável do contrato e deliberou indemnizá-lo;

c) A proposta e deliberação referidas constituem inequívoca manifestação de vontade de dissolver o contrato;

d) Entendendo o contrário, a decisão sob recurso errou na aplicação do direito àqueles factos dados como provados.

Termos em que deve o presente recurso ser atendido e revogar-se a sentença, considerando-se rescindido o contrato de empreitada por conveniência da ré, com as consequências legais.»

2 — Por seu turno, o Município da Nazaré recorreu também, subordinadamente, oferecendo alegações em que conclui:

«1) Da correspondência trocada entre o empreiteiro e o dono da obra, devidamente interpretada e conjugada, resulta que aquele rescindiu unilateralmente o contrato de empreitada, em 14 de Dezembro de 1988;

2) O pedido de conciliação foi apresentado em 1 de Junho de 1990, muito para além do prazo de 180 dias previsto no artigo 222.º do Decreto-Lei n.º 236/85;

3) Quando se entenda que não houve rescisão unilateral, então terá havido resolução contratual, em 27 de Março de 1989;

4) Pelo que também aqui o pedido de conciliação foi apresentado muito para além daquele prazo;

5) Consequentemente, o direito de acção caducou;

6) Não o tendo assim decidido, a dita sentença violou, entre outros, os artigos 222.º e 228.º do Decreto-Lei n.º 236/85.

Termos em que deve ser julgado procedente o recurso subordinado, com as legais consequências.»

3 — Nenhuma das partes apresentou contra-alegações.

4 — Neste Supremo Tribunal Administrativo, o Ex.º Procurador-Geral-Adjunto emitiu parecer no sentido do improvemento do recurso interposto pelo autor, com o que ficará prejudicado o do Município da Nazaré.

5 — Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

6 — A matéria de facto dada como provada na sentença é a seguinte (identificando-se por letras e números, conforme provenha da especificação ou do questionário):

6.1 — Em 7 de Março de 1988 o autor celebrou com o réu, através da Câmara Municipal, um contrato de empreitada, pelo preço de 10 796 350\$ (sem via), da obra do Sistema Integrado do Alcoa — Prolongamento do Esgoto Fluvial de Caixires — Desarenador — Esgotos de Caixires, tendo sido fixado o prazo de 150 dias para a execução da obra — a) e b).

6.2 — O autor prestou uma garantia bancária, em substituição do depósito definitivo de 5% do valor da empreitada — c).

6.3 — Em 12 de Outubro de 1988 o autor escreveu ao réu a carta cuja fotocópia constitui o documento de fl. 5, na qual protesta contra o retardamento do início dos trabalhos que não pode começar por oposição dos rendeiros à ocupação dos terrenos necessários, e propõe que o preço da empreitada seja acrescido de 4 500 000\$ para reparação dos prejuízos causados — d).

6.4 — Em 26 de Outubro de 1988 o recorrente respondeu a essa carta com o ofício, cuja fotocópia constitui o documento de fl. 20, dizendo não aceitar a revisão de preços e dever o empreiteiro iniciar a obra de imediato — e).

6.5 — Em 11 de Novembro de 1988 o autor respondeu a este ofício com a carta cuja fotocópia constitui o documento de fl. 21, apresentando uma «nota justificativa» do agravamento do preço e informando que não poderia iniciar os trabalhos enquanto não fosse lavrado auto de consignação — f).

6.6 — Em 2 de Dezembro de 1988 o recorrente respondeu com o ofício de fl. 24, dizendo que não aceita o agravamento devendo o autor informar a Câmara se iria ou não executar a obra nas condições previstas no contrato — g).

6.7 — Em 14 de Dezembro de 1988 o autor respondeu com a carta cuja fotocópia constitui o documento de fl. 25, «informando da [...] impossibilidade de aceitar a proposta dessa Câmara, que lamentamos, mas não podemos suportar — h).

6.8 — Em 1 de Janeiro de 1989 o recorrente propôs a resolução convencional do contrato pelo ofício cuja fotocópia constitui o documento de fl. 26, — i).

6.9 — Em 27 de Março de 1989 o autor respondeu a essa proposta com a carta cuja fotocópia constitui o documento de fl. 8, dizendo estar «receptivo ao estabelecimento de um acordo que ponha termo ao contrato, salvaguardados que sejam os meus legítimos interesses como empreiteiro contratante». Em consequência, o referido acordo deve conter as cláusulas que contemplem, nomeadamente, o seguinte:

a) Libertação imediata da garantia bancária prestada (em substituição do depósito definitivo);

b) Pagamento por parte da Câmara Municipal da Nazaré da quantia de 4 307 284\$, acrescido do IVA à taxa legal, a título de indemnização por danos emergentes e lucros cessantes (discriminação anexa) no prazo de 30 dias a contar da sua assinatura — j).

6.10 — Em 15 de Maio de 1989 a Câmara Municipal da Nazaré deliberou concordar com a indemnização pedida pelo autor quanto às despesas com a constituição e manutenção da garantia bancária e despesas do contrato (selos e emolumentos) — e) e 8.º Essas despesas consistem em:

43 186\$, de selos e emolumentos com a celebração do contrato — m) — 1;

35 197\$50, com a constituição e manutenção da garantia bancária — m) — 2.

6.11 — Em 10 de Outubro de 1988 o autor fez deslocar ao local da obra uma equipa de técnicos para início dos trabalhos, levantamento e implantação da obra a solicitação do réu — 1.º e 2.º

6.12 — O autor mandou executar estacas para marcação da obra e bandeirolas para o seu levantamento — 3.º

6.13 — Com a execução de estacas e bandeirolas, com o estudo de implantação da obra e com a deslocação da equipa técnica e execução dos trabalhos preparatórios gastou o autor uma quantia indeterminada — 7.º

6.13 — Os detentores dos terrenos a ocupar opuseram-se a que o autor executasse quaisquer trabalhos, além da marcação do local onde a obra deveria ser implantada — 4.º

6.14 — O recorrente não pôs à disposição do autor os terrenos necessários à implantação da obra — 5.º

6.15 — O auto de consignação da obra nunca chegou a realizar-se — n).

6.16 — Em 1 de Junho de 1990, o autor requereu a tentativa de conciliação extrajudicial no Conselho Superior de Obras Públicas. O recorrente respondeu ao pedido do autor nos termos do documento de fl. 48 150, não suscitando a questão da caducidade do direito de accionar. A tentativa de conciliação teve lugar no dia 23 de Outubro de 1990, tendo-se frustrado — o).

7 — Expostos os factos, vejamos agora o direito.

8 — Começamos pelo recurso principal — interposto pelo autor.

Face às conclusões da respectiva alegação, a questão a decidir consiste em saber se o recorrente tem o dever de indemnizá-lo.

Em abono da verdade, o autor não prima pela clareza quanto ao fundamento de tal dever.

Nos artigos 11.º a 15.º da petição inicial começa por falar em resolução convencional do contrato de empreitada e, ao que parece, do incumprimento do acordo resolutivo, para logo no artigo 16.º afirmar que «a desistência da obra por parte do réu lhe confere o direito a ser indemnizado de todos os gastos e trabalhos e do proveito que poderia tirar dela.»

Ideia esta repetida no artigo 22.º onde escreve:

«O réu é responsável pelo pagamento da quantia de 2 423 723\$50, a título de danos emergentes e lucros cessantes que a desistência da empreitada lhe acarretou.»

A braços com este posicionamento dúbio e até contraditório, pareceu ao M.^{mo} Juiz *a quo* ser este o instituto pensado pelo autor para arrimo da sua pretensão.

Depois de expor a noção de desistência dada por Pires de Lima e Antunes Varela — v. *Código Civil Anotado*, vol. II, 3.ª ed., p. 832 — como causa de extinção do contrato civil de empreitada, excluiu a sua aplicação à empreitada de obras públicas e convolveu-a para a «rescisão unilateral por conveniência administrativa».

Apesar disso, não deixou de examinar, na sentença, por um lado, se houve resolução convencional do contrato, e, por outro, se houve rescisão unilateral do mesmo, por parte do autor, como defende o réu, na contestação.

Concluiu pela negativa a respeito de qualquer uma delas.

Submetida a exame, a resolução por conveniência teve a mesma sorte.

O autor ataca o decidido dizendo ser «inaceitável a conclusão tirada na sentença no sentido de que não podia considerar-se extinto o contrato de empreitada por rescisão unilateral do réu».

Como vamos ver, o ataque é infundado.

9 — O contrato de empreitada de obras públicas pode ser resolvido por acordo das partes, em qualquer momento di-lo expressamente o artigo 217.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 235/86, de 18 de Agosto,

ainda em vigor (v. artigo 241.º do Decreto-Lei n.º 403/93, de 10 de Dezembro).

É o que se chama resolução convencional, a qual nada tem a ver com a rescisão do contrato e, portanto, não pode ser confundida com ela.

O Prof. Marcelo Caetano ao estudar o regime do contrato administrativo expendeu que «a rescisão é a extinção do contrato, no decurso da sua vigência, por manifestação de vontade de um dos contraentes e pode exercer-se nos termos genericamente fixados na lei ou previstos no contrato» — cf. *Manual*, vol. I, 10.ª ed., p. 637.

Deve ser considerada distintamente consoante constitua poder da Administração ou direito dos particulares.

«Como poder de administração, ela surge ora como sanção aplicável por inexecução das obrigações assumidas pela outra parte, ora como faculdade cujo exercício dependerá das conveniências do interesse público» — *ob. cit.*

No primeiro caso, o poder de rescisão é vinculado, devendo fundar-se em graves faltas de cumprimento do pactuado susceptíveis de produzir danos apreciáveis para a Administração, pelos quais o particular terá de ser responsabilizado.

No segundo, tal poder é discricionário, umas vezes tem em vista evitar males maiores do que o produzido pelo cumprimento do pactuado, por parte da Administração, outras, permitir uma revisão ou mudança de orientação mais conveniente à realização do interesse público que se pretendia alcançar com a celebração do contrato.

Em qualquer das referidas hipóteses, a rescisão obriga a Administração a indemnizar o contraente particular dos danos causados pela rotura do contrato e a pagar-lhe tudo quanto o mesmo haja feito ou prestado até ao momento da extinção.

Mas, a rescisão constitui também um direito do contraente particular sempre que a lei ou o contrato lho confirmam.

Acontece, no entanto, que enquanto a Administração tem o poder de rescindir o contrato por autoridade própria, salvo o recurso da outra parte aos tribunais, o particular não pode desvincular-se dele por mera manifestação de vontade, mesmo que execute um contrato bilateral desrespeitado pelo outro contraente.

Tudo o que acabamos de dizer, em termos genéricos, está consagrado na lei para o contrato de empreitada de obras públicas.

Na verdade, além da resolução convencional a que se refere o citado artigo 217.º, n.º 1, cujos efeitos serão fixados no acordo, conforme prescreve o n.º 2, o artigo 211.º regula os efeitos da rescisão por conveniência da Administração, e como direito desta e do contraente particular nos numerosos casos em que a mesma está prevista.

De entre as normas que conferem à Administração o direito de rescindir o contrato constam-se os artigos 127.º, 130.º, n.º 2, 139.º, 140.º e 161.º e ao empreiteiro, os artigos 27.º, 32.º, 127.º, 132.º, 166.º, 173.º e 190.º, todos do Decreto-Lei n.º 235/86, de 18 de Agosto.

10 — Isto posto, vejamos se resulta dos factos ter havido rescisão do contrato por conveniência do réu.

A afirmativa sustentada pelo autor, no essencial, tem como suporte a seguinte argumentação:

«O recorrente não pôs à disposição do autor os terrenos necessários à implementação da obra e nunca chegou a realizar-se o auto de consignação.

Perante estes factos, que se verificaram por exclusiva inércia do recorrente e que impossibilitavam objectivamente a realização do acordo firmado, este, por oportunidade ou conveniência, propôs a rescisão amigável do contrato.

Saía assim airoosamente de uma situação por ele criada e que inviabilizaria o cumprimento do contrato.

De sorte que a conclusão tirada pelo tribunal de que não houve qualquer decisão do réu a que possa ser atribuído o sentido de rescisão unilateral do contrato é ilógica, inconsequente e infundada.»

A matéria de facto dada como provada conduz indubitavelmente à solução oposta, ou seja, à de a proposta de resolução convencional do contrato e à deliberação de indemnização por parte do réu deve ser imputada a dissolução do contrato por conveniência do dono da obra (artigo 211.º do Decreto-Lei n.º 235/86, de 18 de Agosto).

11 — Esta argumentação não procede, como já se adiantou.

Antes de mais, ao contrário do que o autor afirma, não houve da parte do réu qualquer proposta de resolução do contrato de empreitada, com o envio do ofício de fl. 26.

Elemento imprescindível da proposta contratual é a susceptibilidade de ser aceite. Por isso, tem que ser concreta, determinada e formulada em termos tais que permitam ao destinatário responder com um *sim* ou *não*.

Para o efeito, a proposta contratual necessita de ser clara e completa, embora certos pormenores laterais e não essenciais possam ser deixados à consideração da outra parte.

É evidente que o aludido ofício não preenche, minimamente, estes requisitos.

Nele, o recorrente limita-se a «propor que se opte pela resolução convencional do contrato conforme o artigo 217.º do Decreto-Lei n.º 235/86» (por lapso escreveu-se n.º 235/87).

Não indicou, contudo, uma só das condições a que deveria obedecer o eventual acordo a celebrar.

Desta sorte, não se contenha aí qualquer proposta contratual a que o autor pudesse, sem mais, dizer *sim*.

Esse ofício vale apenas como manifestação de interesse ou de disponibilidade por parte do recorrente para entrar em negociações com vista à posterior conclusão desse contrato resolutivo, incentivando o autor a dirigir-lhe qualquer proposta nesse sentido, proposta que ele aceitaria ou não, conforme os casos.

Não estamos ainda perante uma declaração negocial.

Trata-se, antes, de um comportamento preliminar ou preparatório da proposta contratual que, passado algum tempo, o autor veio fazer, através da carta de fls. 8 e 9, onde discrimina circunstanciadamente as condições que exigia para resolver o contrato de empreitada.

O réu concordou, mas só nos limitados termos que constam do n.º 6.10 da matéria de facto. Quer dizer: aceitou a proposta do autor, com grandes limitações.

Dispõe o artigo 233.º do Código Civil: «a aceitação com aditamentos, limitações ou outras modificações importa a rejeição da proposta; mas, se a modificação for suficientemente precisa, equivale a nova proposta, contando que outro sentido não resulta da declaração».

A situação concreta enquadra-se perfeitamente neste preceito.

Desconhecendo-se, no entanto, o que se lhe seguiu, por nada ter sido alegado, não se pode extrair daí a conclusão de que o contrato

se tenha formado e, portanto, se tenha operado a resolução da empreitada, por acordo das partes.

Este, com efeito, é obtido mediante duas declarações negociais: a proposta contratual formulada pelo proponente e a aceitação desta proposta, proveniente do aceitante — artigo 232.º do Código Administrativo.

Mas se, face ao que ficou provado, é de rejeitar que tenha havido resolução convencional, maior razão existe ainda para excluir que tenha havido resolução do contrato por conveniência do dono da obra.

A contra-proposta feita pelo réu aponta precisamente no sentido de que este nunca quis rescindir unilateralmente o contrato. Se o quis, foi por acordo.

Ao decidir desta maneira a sentença não é nem ilógica, nem inconsequente, nem infundada. Pelo contrário, atendeu à realidade factual, e subsumiu-a com rigor nas normas legais aplicáveis, nenhuma censura merecendo, neste aspecto.

Improcedem, pois, todas as conclusões da alegação do recurso principal.

12 — Recurso subordinado.

12.1 — As questões que nele são postas resumem-se a saber:

a) Se o empreiteiro rescindiu unilateralmente o contrato com o envio da carta de 14 de Dezembro de 1988 (conclusão 1.ª);

b) Se houve rescisão convencional do contrato com base na carta de 27 de Março de 1989 (conclusão 3.ª);

c) Se a acção tinha caducado pelo decurso do prazo de 180 dias estabelecido no artigo 222.º do Decreto-Lei n.º 235/86 (conclusões 2.ª, 4.ª e 5.ª).

Analise-mo-las.

13 — A resolução convencional não se verificou como já está decidido no recurso do autor. Por isso improcede a conclusão 3.ª

13.1 — E que dizer da rescisão unilateral pelo empreiteiro?

Lida a referida carta, não se vislumbra nela qualquer manifestação de vontade de rescindir o contrato.

Nela, o autor só informava que não tinha possibilidade de executar a obra nas condições acordadas por o seu custo se ter agravado, em virtude do retardamento da respectiva consignação, e o réu não ter aceiteado o aumento ou a revisão do preço por ele propostos.

Por outro lado, como se viu já, as partes desenvolveram, posteriormente, negociações com vista a dissolver o contrato por acordo.

Significa isto que não tinha havido rescisão do mesmo nem in-
cumprimento definitivo. Razão por que não procede a conclusão 3.ª

13.2 — No que toca à caducidade da acção, dispõe o artigo 222.º do citado decreto-lei:

«As acções deverão ser propostas, quando outro prazo não esteja fixado na lei, dentro do prazo de 180 dias, contados desde a data da notificação ao empreiteiro da decisão ou deliberação do órgão competente para praticar actos definitivos, em virtude da qual seja negado algum direito ou pretensão do empreiteiro ou o dono da obra se arrogue direito que a outra parte não considere fundado.»

O direito exercitado, através desta acção, emerge de causa de pedir que vimos não ocorrer.

Deste modo a questão da caducidade da acção nela fundada não tem qualquer relevância.

Improcedem, assim, também as conclusões 2.ª, 4.ª e 5.ª

14 — Termos em que, com os fundamentos expostos, os juízes deste Supremo Tribunal acordam em negar provimento a ambos os recursos, confirmando, conseqüentemente, a sentença.

Custas do recurso principal pelo autor, não sendo devidas as do recurso subordinado por o réu estar isento delas.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *José Dias Barata Figueira* (relator) — *António Fernando Samagaio* — *Manuel António Lopes Rocha*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Caixa Geral de Depósitos. Categoria profissional. Contrato individual de trabalho.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *O respeito pela categoria profissional do trabalhador — no caso da Caixa Geral de Depósitos — constitui um dos limites aos poderes de direcção da entidade patronal de modelar o conteúdo das respectivas funções.*

2 — *Se o trabalhador manteve formalmente funções idênticas às exercidas anteriormente (de «coordenação») e se manteve o mesmo nível remuneratório, então o desrespeito pela sua anterior categoria profissional só poderá resultar de as suas novas funções corresponderem a categoria inferior na escala do pessoal da Caixa Geral de Depósitos.*

Recurso n.º 32 544, em que são recorrente Francisco Manuel Narciso e recorrida a Caixa Geral de Depósitos. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

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

Francisco Manuel Narciso, melhor identificado nos autos, vem recorrer para esta Secção da sentença do M.º Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa que lhe negou provimento ao recurso interposto do despacho n.º 34/92, do conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos, de 19 de Fevereiro de 1992, na parte em que o afectou com funções de coordenação ao Gabinete de Novas Instalações da mesma Caixa (GNI).

Finaliza as suas alegações com as conclusões seguintes, que se transcrevem:

«1.ª O recorrente, licenciado em Direito, foi nomeado pela recorrida, coordenador do Gabinete Técnico-Jurídico da Direcção-Geral de Crédito à Habitação, em 31 de Dezembro de 1981;

2.ª As funções de coordenador dos gabinetes técnicos da recorrida foram estabelecidas na *Ordem de Serviço*, n.º 8290, de 9 de Fevereiro de 1982;

3.^a Tais funções são substancialmente diferentes das de mero técnico e o coordenador é um verdadeiro superior hierárquico dos técnicos que coordena;

4.^a O recorrente exerceu as funções de coordenador durante mais de 10 anos, ininterruptamente, no mesmo gabinete técnico;

5.^a Enquanto coordenador, o recorrente desempenhou tarefas que quantitativa e qualitativamente eram substancialmente diferentes das exercidas pelos restantes técnicos que coordenava;

6.^a O recorrente, durante esse tempo, tinha a categoria de coordenador de gabinete técnico;

7.^a Ora, pelo despacho sob recurso, conforme explicação da recorrida, esta fez cessar, definitivamente, as funções que o recorrente vinha exercendo como coordenador do já mencionado gabinete técnico;

8.^a Como tal, a recorrida demitiu o recorrente de coordenador de gabinete técnico, retirando-lhe a respectiva categoria;

9.^a Assim, o recorrente voltou a ser mero técnico;

10.^a Com o que o seu estatuto funcional foi substancialmente alterado, de forma definitiva, sem que tal fosse sequer justificado pelo interesse da empresa;

11.^a O despacho sob recurso fez regredir o recorrente na carreira; fê-lo descer na cadeira hierárquica; despromeu-o;

12.^a E nada importa, ao caso, a nomeação do recorrente para, transitoriamente, coordenador (*sic*) um órgão de assessoria para trabalhar no GNI, pois que terminada essa tarefa, o recorrente, que já não é coordenador de gabinete técnico, passará a mero técnico por aquela nomeação ser transitória, precária;

13.^a O que está sob recurso é tão-só a parte do despacho que retirou, definitivamente, ao recorrente, a categoria de coordenador de gabinete técnico e o fez cessar, definitivamente, as correspondentes funções;

14.^a Não está em recurso, ao invés, a parte do despacho que nomeia o recorrente para exercer, transitoriamente, as funções de coordenação de um órgão de assessoria para trabalhar no GNI temporariamente;

15.^a O verdadeiro problema é que, quando cessar tais funções transitórias, o recorrente já não poderá retomar a categoria e as funções de coordenador de gabinete técnico, por lhe terem sido retiradas pelo despacho sob recurso;

16.^a Violou, tal despacho, por isso: o disposto no n.º 1 do artigo 22.º e n.º 1, alínea *d*), do artigo 21.º, ambos da LCT (Decreto-Lei n.º 49 408, de 21 de Novembro de 1969); n.º 1 da cláusula 6.^a, n.º 1, alínea *c*), da cláusula 30.^a e n.º 1 da cláusula 45.^a, todas do Acordo Colectivo do Trabalho para o Sector Bancário; e na *Ordem de Serviço* n.º 8290, de 9 de Fevereiro de 1982 (que tudo constitui Regulamento do Pessoal da Caixa);

17.^a O despacho sob recurso enferma, assim, do vício de violação de lei e é definitivo e executório;

18.^a O recurso foi atempadamente interposto e o recorrente tem para ele legitimidade;

19.^a Deve, assim, dando-se provimento ao recurso anular-se tal despacho, na medida em que fez o recorrente cessar definitivamente as funções de coordenador de gabinete técnico, isto é, na medida em que lhe retirou a categoria de coordenador de gabinete técnico.»

Contra-alegou a autoridade recorrida, pugnando pelo improvimento do presente recurso e pela confirmação da sentença ora impugnada.

Nesta Secção, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido também de se julgar improcedente o recurso, mas isto porque o recorrente — como resulta das conclusões das suas alegações — se reportar ao acto contenciosamente impugnado e não à decisão judicial ora sob recurso, reproduzindo grande parte das conclusões já constantes das alegações finais produzidas na 1.^a instância e referindo as normas jurídicas violadas ao despacho do conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos, pelo que não identifica os erros de julgamento de que a sentença ora recorrida eventualmente padeça.

Daí, como refere, que se deva julgar improcedente o recurso. Colhidos os vistos, cumpre decidir.

A matéria de facto que a sentença recorrida deu como adquirida e com base na qual veio a decidir, como se disse, pelo improvimento do recurso contencioso visando o despacho de 19 de Fevereiro de 1992, do conselho de administração da Caixa Geral de Depósitos (CGD), foi a seguinte:

O recorrente é funcionário da recorrida desde Outubro de 1973, tendo em Fevereiro de 1977, uma vez obtida entretanto a licenciatura em Direito, sido integrado como jurista no quadro técnico da mesma.

Por despacho do conselho de administração desta, n.º 163/81, publicado na *Ordem de Serviço* n.º 8244-A, de 31 de Dezembro de 1981, o recorrente passou a desempenhar funções de coordenação do gabinete jurídico da Direcção de Crédito à Habitação e Construção (GCH-3 primeiro e GCH-1 posteriormente), o que aconteceu sem interrupção até à prolação do referido despacho daquele conselho de administração, de 19 de Dezembro de 1992, contenciosamente impugnado.

Este despacho designou o recorrente para exercer transitoriamente funções de coordenação de «um órgão de acompanhamento para os assuntos de natureza jurídica, financeira e técnica», para funcionar junto do coordenador do GNI (Gabinete para as Novas Instalações dos Departamentos Centrais da Caixa).

As funções dos coordenadores dos gabinetes técnicos da recorrida foram fixados pelo despacho n.º 16/82, do seu conselho de administração, publicado pela *Ordem de Serviço* n.º 8290, de 9 de Fevereiro de 1982.

Esta a matéria de facto recolhida na sentença ora impugnada (a mais dela, a sentença alude ainda — mas sem referência ao respectivo conteúdo — a diversos documentos, conforme se vê nos n.ºs 8.º, 9.º, 10.º, 11.º, 12.º e 13.º da mesma, o que, no caso, não terá qualquer relevo, como adiante se verá).

Tal sentença, depois de aceitar que o despacho contenciosamente impugnado, de 19 de Fevereiro de 1992, decidira a cessação de funções do recorrente como coordenador do Gabinete Jurídico da Direcção de Crédito à Habitação da CGD, atribuindo-lhe funções de coordenação num «órgão de acompanhamento para os assuntos de natureza jurídica, financeira e técnica, para funcionar junto do coordenador do GNI», passou a indagar se tal despacho, ao assim proceder, não teria violado — como alegava o recorrente no seu recurso contencioso — o disposto na alínea *d*) do n.º 1 do artigo 21.º e no n.º 1 do artigo 22.º, ambos do regime jurídico do contrato individual de trabalho, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 49 408, de 21 de Novembro de 1969 (LCT), proibindo aquele primeiro preceito, em princípio, que a entidade patronal baixe a categoria do trabalhador e impondo

o segundo que este deva, também em princípio, exercer uma actividade correspondente à categoria para que foi contratado.

Ora, a sentença, nesse domínio, entendeu que o recorrente, por força do despacho impugnado, continuou coordenador, com o mesmo nível (de remuneração), não tendo aquele demonstrado que tivesse baixado de categoria, de nível e de remuneração, pelo que nessa base julgou improcedente o recurso contencioso visado naquele despacho.

Tal a decisão impugnada no presente recurso para esta Secção.

Pretende contudo o ilustre representante do Ministério Público no seu parecer acima referido, já o vimos, que o recorrente no seu recurso, limitando-se a reproduzir o que alegara em 1.ª instância contra o acto, não põe em causa o juízo decisório da sentença impugnada, já que não aponta qual ou quais os seus vícios de julgamento, pelo que o mesmo recurso necessariamente improcederia, abonando-se para o efeito na jurisprudência, que afirma corrente, desta Secção.

É certo que nos recursos de julgados jurisdicionais o recorrente terá de pôr em causa o juízo decisório, apontando o respectivo erro de julgamento: a errada interpretação e aplicação de lei (substantiva ou adjectiva).

Mas, nesse domínio, não se poderá cair num formalismo excessivo, levantando-se barreiras indesejáveis à apreciação do mérito dos recursos jurisdicionais, através da exigência que se faça de o recorrente ter de apresentar de uma forma expressa e directa, formalmente recontado, o vício ou vícios de julgamento.

Na verdade, bem pode acontecer que o recorrente — e o presente recurso jurisdicional é exemplo disso —, ainda que sem o desejável rigor, acabe por apontar o erro de julgamento de uma forma implícita, na medida em que, na tese do mesmo recorrente, se verifiquem os vícios do acto que a sentença impugnada apreciou e considerou como não verificados.

Tal erro de julgamento, ainda que não formalmente nomeado, resultaria pois da circunstância de a decisão judicial não ter julgado procedentes os vícios que o recorrente lhe apontava e continua a apontar no recurso de semelhante decisão para o tribunal superior.

É isso o que, segundo se pensa, acontece no presente recurso jurisdicional.

Basta ler o que o recorrente afirma no ponto 5 das respectivas alegações (fl. 69), onde refere que, «salvo o devido respeito, que é muito, não tem o Ex.º Juiz recorrido razão. E não tem razão em dois momentos: quando enumera os factos que ficaram provados e quando aplica o direito».

E depois logo acrescenta o recorrente:

«À demonstração destas duas afirmações se subordinará o subsequente desenvolvimento.»

O que tudo significa que o recorrente acaba por atacar o juízo decisório da sentença ainda que na perspectiva dos vícios do acto que o mesmo devia ter acolhido e não acolheu.

É pois tanto quanto basta para que se entre na apreciação da matéria das conclusões do recurso.

O recorrente diz neste como violados pela sentença — ainda que na forma acabada de descrever —, os artigos 21.º, n.º 1, alínea *d*), e 22.º, n.º 1, da LCT, o n.º 1 da cláusula 6.ª, a alínea *c*) da cláusula 30.ª e o n.º 1 da cláusula 45.ª, todas estas últimas do Contrato Colectivo de Trabalho para o Sector Bancário, bem como ainda a *Ordem de*

Serviço n.º 8290, de 9 de Fevereiro de 1982, da CGD, que constitui regulamento da mesma [cf. conclusão 16.ª das alegações, mais acima transcrita a par das restantes].

Mas, já o vimos também, a sentença ora recorrida apenas conheceu da ilegalidade do acto contenciosamente impugnado — o despacho de 19 de Dezembro de 1992, do conselho de administração da CGD —, na perspectiva da alegada violação por ele do disposto na alínea *d*) do n.º 1 do artigo 21.º e no n.º 1 do artigo 22.º, ambos do já referido regime jurídico de contrato individual de trabalho, violação aquela que não deu por verificada.

Daí que só também nessa perspectiva se poderá agora apreciar da correcção do julgado, sabido como é que os recursos visam modificar decisões — estamos, como é evidente, a referirmo-nos aos recursos jurisdicionais, como o presente — e não a criá-las sobre matéria nova.

Pelo que na apreciação subsequente se não irá cuidar do problema da eventual violação por parte do despacho impugnado das acima citadas cláusulas do mencionado contrato colectivo de trabalho, bem como da referida *Ordem de Serviço* da recorrida, pois se trata de matéria sobre as quais a sentença ora impugnada — bem ou mal, não está neste momento em causa — omitiu qualquer apreciação.

A conformidade legal do acto impugnado que, recorde-se, investiu o ora recorrente em funções de coordenação junto do GNI da Caixa, foi apreciada pela sentença recorrida, volta a repetir-se, à luz dos artigos 21.º, n.º 1, alínea *d*), e 22.º, n.º 1, da LCT, cujos preceitos, no desenvolvimento das relações jurídico-privadas laborais, visam garantir o respeito pela entidade patronal da categoria profissional do trabalhador que a ela se encontra ligado por um vínculo daquela natureza.

A sujeição da relação laboral estabelecida entre o recorrente e a Caixa a um semelhante regime material, que não vem sequer posta em causa nos autos, resulta, como é sabido, da circunstância de os instrumentos de regulamentação colectiva para o sector bancário, quando subscritos pelo órgão directivo da Caixa ao abrigo do artigo 32.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 48 353, de 5 de Abril de 1964 (redacção do Decreto-Lei n.º 461/77, de 7 de Novembro), valerem como seus regulamentos internos, integrando-se consequentemente no regime jurídico público do respectivo pessoal (cf., por todos, acórdão desta Secção de 25 de Outubro de 1990, recurso n.º 27 678, in *Acórdãos Doutriniais*, n.º 349, p. 42, e o acórdão do seu pleno, de 25 de Outubro de 1988, in *Acórdãos Doutriniais*, n.º 327, p. 363, e no *Apêndice ao Diário da República*, de 31 de Outubro de 1989, p. 637).

Daí que, tendo aqueles instrumentos colectivos sempre por quadro de referência o regime jurídico do contrato individual de trabalho, que muitas vezes transcrevem até, o estatuto do pessoal da Caixa, não obstante formalmente de direito público, de um ponto de vista material se assimile, nas suas linhas gerais, ao regime jurídico do contrato individual do trabalho (isto até à entrada do Decreto-Lei n.º 287/93, de 20 de Agosto, posteriormente ao acto recorrido, que transformou a Caixa em sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos).

Não é, pois, de estranhar que o despacho impugnado possa ser apreciado, como o foi na sentença recorrida, sob o prisma dos já referidos artigos 21.º, n.º 1, alínea *d*), e 22.º, n.º 1, da LCT.

Estes preceitos, já se disse, visam garantir o respeito pela entidade patronal da categoria profissional do trabalhador, definida ela pela natureza e espécie das tarefas por este efectivamente realizadas e não pela qualificação que lhe é atribuída pela entidade patronal (cf., neste sentido, entre outros, acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, de 22 de Novembro de 1984, e de 17 de Maio de 1985, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.ºs 341, p. 336, e 347, p. 264, respectivamente).

Na verdade, no seio da empresa, cabe à entidade patronal, dentro dos seus poderes de direcção, o de modelar as funções atribuídas a cada trabalhador, de acordo com as necessidades da mesma, eminentemente variáveis, surgindo o respeito pela categoria profissional de cada um, nos termos referidos, como um dos limites àquele poder.

A CGD, ao tempo do acto recorrido (19 de Dezembro de 1992), não obstante a sua então natureza pública, assumia já feição marcadamente empresarial, e tanto assim que passou recentemente a sociedade anónima ainda que de capitais exclusivamente públicas (Decreto-Lei n.º 287/93, acima referido), ficando os respectivos trabalhadores, ressalvada em termos que não interessa aqui explicitar as situações já criadas, sujeitos ao regime do contrato individual de trabalho.

O órgão directivo da Caixa tinha pois poderes para atribuir ao ora recorrente, como o fez através do acto contenciosamente impugnado, novas funções dentro da mesma.

O único aspecto que se questiona é, como se viu, o de saber se ao assim proceder o conselho de administração da Caixa respeitou a categoria profissional que o recorrente ao tempo detinha.

Este, à data do acto impugnado — é o que resulta da matéria de facto mais acima exposta —, exercia funções de coordenação no gabinete jurídico da então Direcção de Crédito à Habitação e Construção, da CGD.

E tinha, segundo invoca, no âmbito do pessoal da mesma Caixa, a categoria profissional de «coordenador de gabinete técnico», cujas funções seriam as definidas na *Ordem de Serviço* n.º 8290, daquela (documento cuja fotocópia se encontra junto a fls. 9 e seguintes dos autos).

Sem cuidar, agora, de saber da existência de semelhante categoria profissional naquele âmbito, a verdade é que, admitindo que ela se verificasse e que o recorrente a possuísse, necessário se tornava, para o efeito de ocorrer a violação — reclamada pelo recorrente — dos já referidos artigos 21.º, n.º 1, alínea *d*), e 22.º, n.º 1, da LCT, que as novas funções em que por força desse despacho aquele passou a exercer na Caixa correspondessem a uma categoria mais baixa ou inferior do que a de «coordenador de gabinete técnico».

Mas, se o despacho impugnado, como é fora de qualquer dúvida, o manteve formalmente em funções de «coordenador», se o mesmo não viu alterado o respectivo estatuto remuneratório — não há da sua parte a esse respeito nos autos algo que contrarie essa ideia —, então, o invocado desrespeito pela sua categoria profissional só poderia ocorrer por se considerar que o conteúdo das suas novas funções não correspondia à categoria anteriormente possuída, mas a outra, de grau hierárquico inferior, na escala do pessoal da Caixa.

Tornava-se pois necessário para o efeito fazer um juízo comparativo entre o conteúdo de ambas essas funções.

E se o recorrente se mostrou pródigo em caracterizar as primeiras (as correspondentes a «coordenador de gabinete técnico»), preten-

dendo até que se alargasse a esse respeito o âmbito da matéria de facto provada na sentença, o que se torna desnecessário pelo que a seguir se dirá, nada porém diz quanto às segundas, que passou a desempenhar (as correspondentes às de «coordenador» do GNI) por força do despacho impugnado.

E a ele competia alegar (e demonstrar) que essas suas novas funções — que não vêm por ele caracterizadas quanto ao seu conteúdo — correspondem a categoria de grau hierárquico inferior à que diz possuir no âmbito do pessoal da Caixa.

Compreende-se, pois, agora, a razão por que mais acima se disse que os documentos para que a sentença ora impugnada remate nos n.ºs 8.º a 13.º da respectiva matéria de facto, também não assumem qualquer relevo.

Diga-se, finalmente, que desinteressa a natureza — que o recorrente afirma ser meramente transitória —, do GNI, uma vez que o juízo relevante quanto ao ponto questionado, da eventual descida da categoria profissional, haja que ser feito, nos termos já aludidos, pelo conteúdo das anteriores e das novas funções.

Em conclusão, pois, importa concluir, na esteira da sentença impugnada que o recorrente não fez prova de que por força do despacho recorrido viu baixada a sua categoria profissional, razão por que, como também ali se decidiu, não haja aquele despacho violado os preceitos dos artigos 21.º, n.º 1, e 22.º, n.º 1, alínea *d*), da LCT, bem tendo sido pois ali julgado no sentido do improvimento do recurso contencioso, que não merece assim qualquer censura.

Improcede consequentemente a matéria de todas as conclusões das alegações.

Termos em que se nega provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 15 000\$ e a procuradoria em 10 000\$.

lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *José Dias Barata Figueira* — *Artur Joaquim Faria Maurício*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Acto confirmativo. Ónus de impugnação especificada. Contencioso da administração local.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O despacho que manda arquivar a reclamação dirigida contra o acto de licenciamento de reconstrução de um muro de vedação, recusando-se a ordenar o embargo administrativo da obra e a cassação da respectiva licença, não é confirmativo desse anterior acto de licenciamento.*
- 2 — *Neste caso, a relação jurídico-administrativa desdobra-se em dois diferentes níveis, requerente-Administração e Administração-terceiro, de tal modo que os destinatários de*

cada um dos actos administrativos são diversos e são igualmente diversos o direito que cada um deles pretende exercer: num caso, o direito de construção (o requerente), noutro caso, o direito de acesso à sua propriedade (o terceiro).

- 3— *Não existe, pois, entre os dois actos identidade de sujeitos, nem identidade do objecto e pressupostos das decisões.*
- 4— *O artigo 490.º do Código de Processo Civil é supletivamente aplicável ao recurso contencioso de actos de administração local, e assim, não deve ter-se por confessada a matéria articulada na petição de recurso que se mostra em oposição com a defesa deduzida pela autoridade recorrida, considerada no seu conjunto.*

Recurso n.º 32 575, em que são recorrente o presidente da Câmara Municipal de Fafe e recorrido Manuel Joaquim Pereira da Silva. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Fernandes Cadilha.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Manuel Joaquim Pereira da Silva, com os sinais identificadores dos autos, interpôs no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto recurso contencioso do despacho do presidente da Câmara Municipal de Fafe, de 18 de Outubro de 1988, que indeferiu o seu pedido de embargo administrativo e cassação da licença de construção relativamente à reconstrução de um muro de vedação levada a efeito pelo recorrido particular, José de Barros.

Na sua contestação, a entidade recorrida suscitou a questão da irrecorribilidade do acto impugnado por se não tratar de acto administrativo definitivo e executório e, noutra perspectiva, por ser acto meramente confirmativo, defendendo, quanto ao fundo da causa, a legalidade do licenciamento da construção.

A sentença, exarada a fls. 38 v.º e seguintes, julgou improcedente a questão prévia suscitada e declarou a nulidade do acto contenciosamente impugnado por sancionar a construção de muro sobre um caminho público e incidir, por isso, sobre objecto mediato juridicamente impossível.

Não se conformando com esta decisão, recorre jurisdicionalmente o presidente da Câmara Municipal de Fafe, formulando, na sua alegação, as conclusões que poderão sintetizar-se do seguinte modo:

1.ª O despacho de 18 de Abril de 1988, contenciosamente impugnado, é confirmativo do anterior acto de licenciamento de obras emitido em 2 de Abril de 1987, e é, assim, irrecorrível;

2.ª A notificação do acto confirmativo para efeitos do artigo 55.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), considerada-se feita, relativamente ao recorrente contencioso, a partir do conhecimento do início da respectiva execução;

3.ª A última prorrogação da licença de construção caducou em 2 de Agosto de 1988, pelo que, tendo a petição de recurso contencioso dado entrada em 15 de Dezembro seguinte, foi apresentado intempestivamente relativamente ao acto confirmado;

4.ª A entidade recorrida não está sujeita ao ónus de impugnação especificada em recurso contencioso e, em qualquer caso, opera a excepção aos efeitos de revelia prevista no artigo 485.º, alínea c), do Código de Processo Civil (CPC);

5.ª Face à matéria alegada no artigo 13.º da contestação, deve ter-se como impugnada a afirmação de que o muro foi construído sobre o leito do caminho público;

6.ª Pelo que sempre se imporia a organização* da especificação e questionário para se averiguar a natureza vicinal ou municipal do caminho público e o local de implantação do muro de vedação.

Contra-alegou o recorrente contencioso, agravado no recurso jurisdicional, formulando as seguintes conclusões:

1.ª O despacho de 2 de Abril de 1987 não foi notificado aos recorrentes, nos termos do artigo 55.º da LPTA, pelo que o despacho de 2 de Abril de 1988 (deve querer referir-se ao despacho contenciosamente recorrido de 18 de Outubro de 1988) não é confirmativo daquele;

2.ª Assim é contenciosamente irrecorrível;

3.ª O presidente da Câmara Municipal recorrente não contestou o facto de o muro ter sido edificado no leito do caminho, pelo que tal facto tem de se considerar assente;

4.ª O acto recorrido, ao sancionar a construção do muro no leito do caminho público por parte do recorrido particular, permitiu que este se apropriasse de uma coisa que se encontra fora do comércio jurídico privado, o que é legalmente impossível;

5.ª Daí a sua nulidade.

O Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto junto da 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo, começando por referir que a questão da intempestividade do recurso contencioso abordada nas conclusões da alegação do agravante não foi suscitada na 1.ª instância nem poderá ser apreciada pelo tribunal administrativo de círculo, pronuncia-se no sentido da procedência do recurso jurisdicional e da revogação da decisão recorrida para que o processo prossiga com a elaboração da especificação e do questionário com vista à fixação da matéria de facto relativa à implantação do muro de vedação, que se mostra controvertida.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Com interesse para a decisão, a sentença recorrida deu como provados os seguintes factos, apenas com base na matéria alegada pelas partes nos articulados e nos documentos do processo e do instrutor apenso:

1.º Por requerimento entrado na Câmara Municipal de Fafe em 16 de Março de 1987, José de Barros solicitou a construção de um muro de vedação na extensão de 80 m, sito em Deveza, Armil (Fafe), pelo período de 360 dias, juntando um levantamento topográfico que assinala a existência de um caminho público que se inicia no lugar de Igreja e continua para além do lugar de Deveza.

2.º Após parecer favorável do DLOP, o pedido foi deferido por despacho do presidente da Câmara Municipal de Fafe, de 2 de Abril de 1987, que não foi publicado, nem notificado aos recorrentes.

3.º Foi emitida a licença n.º 957, válida até 5 de Abril de 1988.

*Este tipo de relação jurídico-administrativa é admitido por Gomes Canotilho e Vital Moreira a propósito dos procedimentos administrativos colectivos ou populares destinados a permitir a participação nas decisões administrativas de pessoas que representam interesses difusos ou não devidamente formalizados (relação jurídico poligonal ou multipolar) e, ainda, no âmbito do direito das edificações e com referência ao problema da protecção vizinho-terceiro, por António Francisco de Sousa, que se reporta à ideia de relação tributiva: referente (administração) vizinho (cf. *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., p. 931, e *Recurso da Vizinhança*, Edições Danúbio, Lisboa, 1986, p. 22).

4.º Em 12 de Abril e 4 de Maio de 1988, o referido José de Barros solicitou a prorrogação sucessiva da licença, pelo prazo de 30 dias, o que foi deferido pelos despachos do presidente da Câmara Municipal de Fafe das mesmas datas.

5.º Por requerimento entrado na Câmara Municipal de Fafe em 16 de Setembro de 1988, os recorrentes solicitaram o embargo da construção do referido muro e a cassação da respectiva licença, alegando que o mesmo ocupava o leito de um caminho público.

6.º Este requerimento foi objecto do despacho do presidente da Câmara Municipal de Fafe, de 18 de Abril de 1988, do seguinte teor:

«A construção do muro foi por mim autorizada em visita ao local, dado daí resultar benefício para o caminho, pois o suporta e estabiliza. Não lhe tendo sido impostas quaisquer obrigações nada se pode presentemente fazer.

Assim, archive-se o processo, referindo aos reclamantes que legalmente já nenhuma providência se pode tomar, pois que a licença foi concedida ao requerente sem sujeição a afastamentos, por se entender que não era nem é caminho municipal, mais se apresentando como caminho vicinal.»

7.º Os recorrentes são donos de prédios rústicos e urbanos situados no lugar de Muro, que têm como único e exclusivo acesso o caminho público referido no antecedente n.º 1.

8.º O recorrido particular construiu o dito muro a ocupar o leito do caminho, que tinha mais de 3 m de largura e, após a construção, nalguns locais mede menos de 2 m.

As questões a decidir são as da intempestividade do recurso contencioso e da irrecorribilidade do acto impugnado, com base no seu carácter confirmativo, e, se a sua resolução não prejudicar o conhecimento do fundo da causa, a de saber se o juiz poderia conhecer directamente do pedido sem prévia elaboração de especificação e questionário e produção de prova quanto à natureza dominial do caminho e a precisa implantação do muro da vedação.

Por facilidade de exposição, poderá começar por referir-se a questão da intempestividade do recurso contencioso que apenas foi abordada na alegação do recurso para o Supremo Tribunal Administrativo.

Embora não tenha sido suscitada na 1.ª instância, trata-se de matéria de conhecimento oficioso por se reportar aos pressupostos processuais do recurso directo de anulação e sobre o qual o tribunal *ad quem* não pode deixar de emitir pronúncia — artigo 110.º, alínea *b*), da LPTA.

A arguição mostra-se, porém, claramente improcedente.

O recurso contencioso tem por objecto o despacho do presidente da Câmara Municipal de 18 de Outubro de 1988, que foi notificado aos interessados pelo ofício n.º 7357, de 24 de Outubro seguinte (fl. 10 do processo instrutor). É a partir da data de notificação operado por esta via que deve contar-se o respectivo prazo de interposição de recurso, nos termos do artigo 29.º da LPTA, pelo que, apresentada a petição inicial na secretaria do tribunal administrativo de círculo em 15 de Dezembro de 1988, o recurso não é extemporâneo, mesmo atendendo a mera impugnação com base em vícios geradores de anulabilidade.

Aliás, a invocação da intempestividade do recurso, nos termos em que é feita, só se compreende na perspectiva de que o acto recorrido era confirmativo, e como tal irrecorrível, e o recurso não poderia

prosseguir contra o acto confirmado por, quanto a este, ser extemporâneo.

A questão que se coloca aqui, porém, não é a da intempestividade do recurso, mas a da irrecorribilidade do acto impugnado, que, a confirmar-se, desencadeará a rejeição do recurso com a consequente extinção de instância sem qualquer possibilidade de aproveitamento do processo por a tal obstar o disposto no artigo 55.º da LPTA.

Nunca poderia admitir-se, portanto, o prosseguimento do recurso contra o acto confirmado e, assim, não poderá também suscitar-se a questão da sua extemporaneidade na óptica que é apresentada pela entidade agravante.

O ponto fulcral é pois o de saber se o recurso contencioso poderá ser rejeitado com fundamento no carácter confirmativo do acto impugnado.

O M.ºo Juiz *a quo* responde negativamente a esta questão, por apelo ao disposto no artigo 55.º da LPTA, considerando que, embora o acto recorrido tenha mantido o anterior acto de licenciamento, não poderá ser tido com confirmativo por o acto confirmado não ter sido notificado ao interessado. Por seu turno, a requerente sustenta que o acto confirmado chegou ao conhecimento oficial dos interessados pelo conhecimento do início da respectiva execução, nos termos do artigo 29.º, n.º 3, da LPTA.

Face a estas divergentes posições, afigura-se ser de efectuar, desde já, uma correcção: o conhecimento oficial do acto administrativo, seja pela notificação ou publicação, seja pelo conhecimento do início da execução, releva apenas para efeito de contagem do prazo de recurso contencioso; por outro lado, o artigo 55.º da LPTA não favorece qualquer critério de definição do acto confirmativo, limitando-se a indicar o condicionalismo em que não subsiste obstáculo à rejeição do recurso contencioso com base no carácter confirmativo do acto impugnado.

Assim se compreende que o conhecimento do início da execução do acto confirmado não impeça o prosseguimento do recurso contencioso interposto contra o acto confirmativo, visto que aquele conhecimento apenas indica o momento *a quo* para efeito da contagem do prazo de recurso a interpor desse primeiro acto, e interessa ter em consideração tão-somente na análise dos pressupostos processuais de tal recurso. Por outro lado, não basta dizer — como faz o M.ºo Juiz *a quo* — que o acto confirmado não foi notificado ao interessado, pois, nos termos do artigo 55.º da LPTA, interessa ainda averiguar se esse acto foi objecto de impugnação por parte do recorrente, o que leva equacionar o problema de saber se o requerimento apresentado em 16 de Setembro de 1988, pelo qual se pedia o embargo administrativo da obra e a cassação de licença de construção, constitui impugnação administrativa do acto de licenciamento para efeito do disposto naquela norma.

Em nosso entender, no entanto, não se torna necessário recorrer à aplicação da norma do artigo 55.º da LPTA para decidir quanto à legalidade da interposição do recurso contencioso, porquanto o acto impugnado não chega a preencher as características de acto confirmativo.

Como resulta da matéria de facto dada como assente, o acto contenciosamente impugnado surge na sequência do pedido que os recorrentes dirigiram ao presidente da Câmara Municipal, em que, invocando que o recorrido particular reconstruiu um muro de vedação

que margina e ocupa em parte o leito de um caminho público que constitui o único acesso aos seus prédios na freguesia de Armil, solicitam o embargo administrativo da obra e a cassação da respectiva licença, caso tenha sido emitido.

Assim se vê que o destinatário do acto de licenciamento é apenas o requerente da autorização de construção, ao passo que os destinatários do acto contenciosamente impugnado são aqueles que, no exercício de um direito de petição, e invocando um interesse jurídico próprio (o acesso às suas propriedades), vieram reclamar o embargo e a cassação da licença de construção. Estamos aqui perante uma relação jurídico-administrativa que, reportando-se ao mesmo facto jurídico (reconstrução de um muro de vedação) e desenvolvendo-se no âmbito do mesmo procedimento administrativo, se desdobra em dois diferentes níveis: requerente-administração; administração-vizinho¹.

Por outro lado, o conteúdo da decisão que ordena o arquivamento da petição apresentado pelos recorrentes não é só o de conferir um direito de construção ao requerente, mas o de não ordenar o embargo (e, eventualmente, numa fase subsequente, a demolição da obra), em função de violação do direito de um vizinho.

Não se verifica, pois, entre os dois actos uma identidade de sujeitos, visto que como tal se não podem considerar, relativamente ao acto de licenciamento de construção, os cidadãos indeterminados que poderão ser afectados pelos efeitos do acto e que revelam o seu interesse na relação jurídico-administrativa através do exercício do direito de petição numa fase posterior à prolação do acto. E não subsiste também identidade quanto ao objecto e ao pressuposto das decisões, por o interesse jurídico que os recorrentes vierem exercitar através da petição que foi indeferida pelo acto impugnado não foi objecto de qualquer ponderação no anterior acto de licenciamento de construção.

Por ausência desses requisitos da identidade dos actos, o acto contenciosamente impugnado não se caracteriza como acto confirmativo e, assim, nada obsta ao prosseguimento do recurso contencioso.

Interessa, pois, abordar a segunda questão suscitada no recurso jurisdicional e que se prende já com o mérito da causa.

O M.^{mo} Juiz *a quo*, considerando que a autoridade recorrida não impugnou especificamente o alegado no artigo 28.º da petição de recurso, deu como provada essa matéria — segundo a qual o muro de vedação foi construído a ocupar em parte o leito do caminho público, que passou a dispor nalguns pontos de uma largura inferior à que anteriormente possuía — e daí concluiu pela nulidade do acto recorrido, dado que tem um objecto mediato legalmente impossível, ao permitir a apropriação de uma coisa que se encontre fora do comércio jurídico.

É contra esta decisão que o agravante também se insurge, invocando que o domínio público se encontra fora do comércio jurídico e, por isso, opera a excepção ao efeito de revelia previsto na alínea c) do

¹ Este tipo de relação jurídico-administrativa é admitido por Gomes Canotilho e Vital Moreira a propósito dos procedimentos administrativos colectivos ou populares destinados a permitir a participação nas decisões administrativas de pessoas que representam interesses difusos ou não devidamente formalizados (relação jurídica poligonal ou multipolar) e, ainda, no âmbito do direito das edificações e com referência ao problema da protecção vizinho-terceiro, por António Francisco de Sousa, que se reporta à ideia de relação tributiva: referente (administração) vizinho (cf. *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., p. 931, e *Recurso da Vizinhança*, Edições Danúbio, Lisboa, 1986, p. 22).

artigo 485.º do CPC e, em todo o caso, a matéria do artigo 28.º da petição se deve considerar impugnada em face do também alegado no artigo 1.º da Contestação.

O artigo 840.º do Código Administrativo identifica na primeira parte o objecto de citação e o prazo de contestação («a citação tem por objecto chamar os citados a contestar o recurso no prazo de 10 dias») e contém, na segunda parte, a advertência de que a falta de contestação importa confissão dos factos articulados pelo recorrente.

Esta norma corresponde ao disposto no artigo 480.º do CPC e tem apenas o alcance prático de indicar que os recorridos (tanto a autoridade administrativa como o contra-interessado particular) estão sujeitos ao ónus de impugnação especificada. O Código Administrativo não contém já quaisquer disposições quanto aos efeitos da citação e da revelia e aos requisitos da contestação, pelo que, nesta parte, o regime processual aplicável é o do CPC, como direito subsidiário, por força da remissão constante do artigo 1.º da LPTA.

O artigo 490.º do CPC, que, assim, se torna supletivamente aplicável ao contencioso da administração local, ao consignar em que consiste o ónus de especificação e a respectiva sanção processual, reputa como admitido por acordo os factos que não forem impugnados especificadamente, «salvo se estiverem em manifesta oposição com a defesa considerada no seu conjunto, ou se não for admissível a confissão sobre eles, ou se não poderem ser provados por documento escrito».

Afigura-se desde logo que, no caso, ao contrário do que sustenta a entidade agravante, não tem aplicação a segunda excepção mencionada. As coisas que se encontram no domínio público não podem ser objecto de direitos privados e consideram-se fora do comércio jurídico (artigo 202.º, n.º 2, do Código Civil). Mas daí não resulta que não possa fazer-se prova relativamente a elas por meio de confissão.

Os casos de inadmissibilidade da confissão são apenas os previstos no artigo 354.º do Código Civil. Por outro lado, as coisas de domínio público podem ser desafectadas e, desse modo, ingressar no comércio jurídico. E ainda, no caso, a confissão — a ser admitida — não implica a transferência da propriedade de bens dominiais, mas unicamente permite considerar como provado um facto que revela para a averiguação de legalidade do acto administrativo que constitui o objecto do recurso contencioso.

Uma outra excepção à admissão por acordo dos factos que não foram impugnados especificamente resulta de tais factos se encontrarem em manifesta oposição como a defesa considerada no seu conjunto. Esta, solução exprime a seguinte ideia: o réu não carece de impugnar directamente determinado facto articulado pelo autor, se tudo o que alegou na contestação exclui necessariamente a possibilidade de esse facto ser verdadeiro (cf., neste sentido, Alberto dos Reis, *Código de Processo Civil Anotado*, vol. III, p. 55).

Os recorrentes contenciosos, depois de procurarem demonstrar que o caminho em causa cabe na classificação de via municipal e que o muro de vedação se encontrava por isso sujeito ao afastamento mínimo do eixo da via de 4 m, alegou no artigo 28.º da petição que o mesmo muro foi construído em parte sobre o leito do caminho público. A autoridade recorrida, por seu turno, refere que «o caminho contíguo ao muro [...] tem natureza vicinal» (artigo 13.º), «não permite o trânsito automóvel e destina-se, como sempre se destinou,

ao trânsito rural, por aí passando os recorrentes tão-só a pé ou em carros de bois, com destino aos campos» (artigo 14.º), assim pretendendo evidenciar que o abordado caminho se encontra fora da alçada da Lei n.º 2110, de 19 de Agosto de 1961, que prevê, nas vedações à margem dos caminhos municipais, alinhamentos a determinadas distâncias do eixo da via (artigo 15.º).

É patente que a autoridade recorrida quis reputar a ilegalidade que era imputada ao acto impugnado, invocando que a construção não tinha de respeitar, no caso, os afastamentos que eram exigíveis para os caminhos municipais. Mas esta alegação pressupõe que o recorrido não aceita como exacto o facto, que representaria uma ilegalidade mais grave, de o muro se encontrar implantado sobre a própria plataforma do caminho, importando um estreitamento, ao invés de um alargamento que, no entender dos recorrentes, seria justificado pelo carácter municipal da via.

A alegação feita obsta a que possa ter-se como confessada a matéria de facto constante do aludido artigo 28.º da petição de recurso e, desse modo, como se impõe reconhecer, não poderia o M.º Juiz *a quo* decidir do mérito do recurso sem prévia elaboração da especificação e questionário relativamente à matéria que releva, quer quanto à efectiva implantação da construção, quer quanto à natureza municipal ou vicinal do caminho.

Havendo assim matéria de facto articulada e controvertida que interessa determinar em face da prova que for apreciada e produzida, deverá o processo prosseguir com a organização da especificação e questionário, a tal não obstando a declaração meramente formulária do despacho saneador pelo qual o juiz considera ser a questão meramente de direito.

Pelo exposto, acorda-se em conceder provimento parcial ao recurso, revogar a decisão recorrida, na parte em que declarou a nulidade do acto contenciosamente impugnado, e ordenar a baixa do processo para prosseguir com a elaboração da especificação e questionário.

Custas pelos agravados, na parte em que decaíram, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria em 15 000\$ e 8000\$, respectivamente.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Alcindo Augusto Costa*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Processamento de abonos de ajudas de custo. Curso de formação de oficiais. Acto confirmativo. Notificação.

Doutrina que dimana da decisão:

1 — *O acto de processamento de abonos de ajudas de custo reveste as características de um acto administrativo.*

2 — *O acto confirmativo de um acto administrativo pressupõe que este tenha sido objecto de publicação, de notificação ou de impugnação pelo destinatário.*

3 — *Em recurso jurisdicional de sentença que rejeita recurso contencioso de um acto administrativo com o fundamento de que o mesmo é confirmativo de outros actos de processamento de abonos, deve ordenar-se a baixa dos autos para ampliação da matéria de facto, se neles não foi apresentado qualquer documento comprovativo do conhecimento, pelo destinatário, daqueles actos, em ordem a permitir um juízo seguro sobre se houve ou não notificação, nos termos legais.*

Recurso n.º 32 825, em que são recorrente Henriques Martins Valdeira e recorrido o general director do Departamento de Finanças do Exército. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Lopes Rocha.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Henrique Martins Valdeira, alferes do Exército, residente na Travessa de Machado de Castro, em Coimbra, interpôs o presente recurso jurisdicional da sentença do M.º Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, que rejeitou o seu recurso contencioso de anulação do despacho, de 24 de Abril de 1992, do Sr. General Director do Departamento de Finanças do Exército, que indeferiu requerimento no sentido de lhe ser concedido abono de ajudas de custo a título de alojamento na frequência do curso de formação de oficiais (CFO) no Instituto Superior Militar (ISM).

Nas suas alegações conclui:

1.1 — O acto contenciosamente recorrido não é confirmativo de quaisquer actos de processamento de abono de ajudas de custos, já que não existe caso resolvido, pois cada acto que, mensalmente, tenha retirado parte do abono é meramente ablativo, não constitutivo de direitos, logo renovável a qualquer tempo.

1.2 — A decisão de processamento de abonos e vencimentos limita-se a conhecer uma situação determinada ou a existência e a extensão de direitos preexistentes, sem que o seu autor disponha de qualquer poder de apreciação.

1.3 — Nos termos do regime legal do Decreto-Lei n.º 342/80, de 25 de Agosto (maxime no seu artigo 5.º), há lugar a reposição de dinheiros recebidos indevidamente, pelo prazo de cinco anos — o que implica que o processamento do vencimento ou de abonos, por defeito, fique sujeito a idêntico prazo de impugnação.

1.4 — É, afinal, o prazo de prescrição do artigo 310.º do Código Civil, que se aplica a créditos dos trabalhadores em geral, em casos de manutenção da relação laboral.

1.5 — A Administração Pública está vinculada actuar com respeito pelos princípios da igualdade, da justiça e da imparcialidade [Constituição da República Portuguesa (CRP) artigo 226.º], o que implica que os seus agentes disponham dos prazos referidos nas conclusões III e IV para reclamação contra a lesão de direitos remuneratórios.

1.6 — O recorrente, ao frequentar no ISM o CFO (condição especial indispensável para a sua progressão na carreira, com acesso a oficial, passou a estar na situação legal de deslocação por dias sucessivos, reguladas pelo Decreto-Lei n.º 119/85, de 22 de Abril.

1.7 — O Decreto-Lei n.º 119/85 é o diploma legal que regula especificamente essa situação, fixando no seu artigo 4.º as condições da atribuição das ajudas de custo.

1.8 — Nos artigos 4.º, n.º 3, e 5.º, n.º 1, desse diploma fixam-se os mecanismos compensatórios para o caso de o Estado assegurar ou para o de apenas participar, quer o alojamento quer a alimentação.

1.9 — Por via da errada interpretação das disposições legais pertinentes, a entidade contenciosamente recorrida lesou os direitos do recorrente, lesão que se mantém se a sentença recorrida não for revogada.

1.10 — A sentença recorrida, ao decidir que o acto impugnado é confirmativo de actos de processamento de abonos anteriores, violou, nomeadamente, as disposições legais referidas nestas conclusões, pelo que deve ser revogada.

2 — A autoridade recorrida não contra-alegou.

3 — Neste Tribunal, o Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido do improvemento do recurso por a sentença recorrida ter feito correcta aplicação do direito, enfileirando, quanto à questão apreciada, na jurisprudência deste Supremo Tribunal, que é ilustrada por diversos arestos que cita.

4 — Corridos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

5 — Na sentença recorrida teve-se como provada a seguinte matéria de facto:

5.1 — O recorrente frequentou o curso de formação de oficiais no ISM, nos anos lectivos de 1989-1991.

5.2 — Foi abonado mensalmente do equivalente a 10% do total de ajudas de custo, a título de «subsídio de alojamento».

5.3 — Por requerimento de 25 de Fevereiro de 1992, solicitou que lhe fosse concedido abono de 55% do total de ajudas de custo a título de alojamento, por considerar ilegal abono de apenas 10% que lhe fora feito mensalmente.

6 — A sentença refere que constitui jurisprudência deste Supremo Tribunal Administrativo que os actos de liquidação de vencimentos e outros abonos a funcionários não constituem simples operações materiais; sendo antes autênticos actos jurídicos administrativos que definem a situação do funcionário e da Administração quanto ao abono em causa, sejam ou não verticalmente definitivos.

A seguir, considerando que, relativamente a todo o período de frequência do ISM, pelo qual o recorrente reclamou em 25 de Fevereiro de 1992, a título de alojamento, ajudas de custo na percentagem de 55% do total, foi processado mensalmente o subsídio de 10%, o requerimento reagiu, afinal, contra esse processamento, já que a redução das ajudas de custo deveria ficar-se naquela primeira percentagem; mas que o despacho que indeferiu esse requerimento nada tira nem põe à situação anteriormente definida pelos actos mensais de processamento dos abonos que, por não atacados oportunamente, se firmaram na ordem jurídica como «casos resolvidos».

Partindo destas premissas a sentença concluiu, ao abrigo do artigo 25.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), pela rejeição do recurso, condenando o recorrente nas custas.

7 — Como se ponderou no recente acórdão deste Supremo Tribunal, de 8 de Março de 1994 (recurso n.º 33 006 — 1.ª Secção), em que o ora relator interveio como adjunto, inúmeros têm sido

os arestos sobre questão idêntica à que, também no presente recurso, cumpre apreciar e decidir, ou seja, a irrecorribilidade dos actos de indeferimento de pedidos de abonos a que os requerentes se dizem com direito, abonos esses não incluídos nas remunerações pagas mediante actos não impugnados graciosos ou contenciosamente.

A sentença recorrida insere-se nessa linha jurisprudencial, considerando que, na falta de impugnação, esses actos se firmam na ordem jurídica como caso resolvido e que o despacho de indeferimento contenciosamente atacado não é inovatório relativamente aos actos de processamento firmados, não revestindo, desse modo, as características exigíveis para a sua recorribilidade.

A argumentação expendida pelo recorrente era idêntica à já desenvolvida noutro recurso, aí citado, de 8 de Julho de 1993, que não a julgou precedente e confirmou a sentença recorrida, também idêntica à impugnada e à que se aprecia no presente recurso.

Debruçando-se, de seguida, sobre a matéria das conclusões 1.ª e 2.ª (essencialmente idênticas às formuladas no presente recurso), o acórdão assinalou desde logo que ela afronta a aludida jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal Administrativo sobre a caracterização dos actos de processamento e que não se viam razões para a abandonar.

E isto porque, em matéria de abonos de ajudas de custo mensais, os respectivos actos de processamento, subsumindo a situação de facto ao direito aplicável, não se limitam a constatar, reconhecer e declarar uma situação jurídica ou direito preexistente, antes relevam de uma conduta voluntária, unilateral e autoritária da Administração que define a situação jurídica concreta do recorrente relativamente ao abono de ajudas de custo. E fazem-no quer, em princípio, negativamente no ponto em que, de modo implícito, recusam abono diferente ou de montante mais elevado.

É por isso que — prossegue o acórdão — como actos administrativos eles estão sujeitos às regras gerais que vigoram para quaisquer autos em sede de impugnação; e é por isso, também, que, consequentemente, a falta da sua impugnação implica a sua consolidação na ordem jurídica, por consabidas razões de segurança e estabilidade na regulação das situações jurídico-administrativas.

Nada disto tem a ver com a questão da revogabilidade dos actos administrativos e do prazo em que ela é admissível. Na verdade, para além de ser discutível a possibilidade de revogação dos actos não constitutivos de direitos a todo o tempo com fundamento em conveniência — hoje, menos discutível face ao disposto no artigo 141.º do Código de Procedimento Administrativo que só permite a revogação de actos inválidos dentro do prazo do recurso contencioso ou até à resposta da autoridade recorrida sem distinguir entre actos constitutivos e não constitutivos de direitos —, certo é que o caso resolvido apenas confere um carácter de incontestabilidade aos actos por ele abrangidos, não inviabilizando em termos absolutos a sua revogabilidade (neste sentido acórdão de 13 de Janeiro de 1994, processo n.º 32 425).

Com base nestas considerações, o acórdão de 8 de Março de 1994 considerou improcedentes as conclusões 1.ª e 2.ª das alegações do recorrente, em tudo idênticas às conclusões 1.ª e 2.ª das alegações do recorrente no presente recurso jurisdicional.

Passando, seguidamente, às conclusões 3.ª, 4.ª e 5.ª (também idênticas às formuladas nas alegações do presente recurso), o acórdão

citado pondera não assistir ao recorrente qualquer razão quando pugna pela aplicação dos prazos de prescrição dos créditos dos trabalhadores sujeitos ao regime de direito privado ou de direito que o Estado tem de exigir a reposição de dinheiros públicos indevidamente recebidos pelos funcionários ou agentes da Administração Pública pois são situações diferentes da concretamente discutida. E isto porque, na primeira, não há qualquer acto administrativo definidor de situação jurídica, mas apenas uma relação laboral disciplinada pelo direito privado; e na segunda, justifica-se a substancial diferença de prazos por razões de interesse público para recuperação de dinheiros indevidamente pagos, sendo certo que afectado um agente ou funcionário por pagamento inferior ao devido ele se pode aperceber prontamente do facto e reagir em tempo breve, pelas vias adequadas, diferentemente do que, em termos normais, sucede com a percepção pela Administração de erro de sinal contrário.

Por outro lado, dificilmente se compreende a alegação de violação de princípios de justiça, igualdade e imparcialidade já que nem o acto recorrido dispôs sobre a aplicação dos aludidos prazos para impedir a formação do caso resolvido sobre os actos de processamento não impugnados nem a sentença impugnada fez mais do que aplicar o princípio que se tem por correcto sobre a natureza dos actos de processamento e os efeitos da sua não impugnação e a consequente irrecorribilidade do despacho recorrido.

E assim considerou improcedentes as aludidas conclusões.

8 — Não obstante o que fica dito, o acórdão de 8 de Março de 1994 considerou não poder aceitar-se integralmente o decidido a sentença aí impugnada.

Para tanto, começou por recordar o que se escrevera noutro acórdão deste Supremo Tribunal, datado de 6 de Outubro de 1993 (processo n.º 32 219):

«Nos termos do artigo 55.º da LPTA, o recurso só pode ser rejeitado com fundamento no carácter meramente confirmativo do acto recorrido quando o acto anterior tivesse sido objecto de notificação ao recorrente, de publicação imposta por lei ou de impugnação deduzida por aquele.

Por seu turno, o artigo 30.º, n.º 1, da LPTA dispõe que para efeitos de recurso, a notificação (e a publicação) devem indicar, além de outros elementos, o autor do acto e o sentido e a data da decisão.

Sendo a lei particularmente rigorosa no que concerne aos requisitos da notificação — rigor que, ainda, se vem a acentuar com o Código de Procedimento Administrativo — na decorrência do que impunha o n.º 2 do artigo 268.º da Constituição da República Portuguesa (revisão de 1982) e depois no seu n.º 4 do mesmo preceito (revisão de 1989), não pode aceitar-se que, na falta de tais elementos, o acto administrativo seja oponível ao interessado.

Ora, na sentença recorrida, nada se diz sobre a oponibilidade dos actos de processamento alegadamente confirmados pelo despacho recorrido, considerando os requisitos a que estava sujeita a sua notificação ao recorrente.

Mas se há-de entender-se que ela os julga implicitamente oponíveis, não se vê dos autos qualquer documento comprovativo da sua notificação ao recorrente.

E mesmo a aceitar-se que a usual ‘nota de abonos e descontos’ possa preencher os requisitos da notificação imposta pelo artigo 30.º, n.º 1, da LPTA, sempre se exigirá a análise e exame de um tal do-

cumento para, com a necessária segurança, se concluir que, no caso, assim sucedeu.

A matéria de facto apurada é, pois, insuficiente para nela se fundar a solução de direito, impondo-se que o M.^{mo} Juiz *a quo* a amplie, fazendo carrear para os autos os referidos documentos e exercendo, depois, o seu juízo donde a regularidade da notificação dos actos de processamento.»

Em conclusão, o acórdão pondera:

«Ora, o que se deixa transcrito aplica-se *ipsis verbis* ao caso em apreço, pois também na sentença recorrida se negligencia por completo a questão de saber se os actos de processamento foram regularmente notificados ao recorrente, não tendo sido carreado para os autos qualquer documento comprovativo dessa notificação.

E do silêncio do recorrente sobre este aspecto não é lícito presumir que ele se considere regularmente notificado.

Impõe-se, pois, a mesma solução acolhida no aresto supra, parcialmente transcrito, no sentido de se ampliar a matéria de facto nos termos que permitam um juízo fundado sobre a confirmatividade do despacho contenciosamente impugnado.»

Em conformidade com o descrito, o acórdão concedeu provimento ao recurso, revogando a sentença recorrida.

9 — Face à identidade fáctica e jurídica entre a situação apreciada no recurso n.º 33 006 e no presente, e não se descortinando novas razões para decidir de outra maneira, impõe-se que se aplique a jurisprudência que foi ali definida.

Termos em que decidem conceder provimento ao recurso, embora por razões diferentes das alegadas pelo recorrente e revogam a sentença recorrida.

Sem custas.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — Manuel António Lopes Rocha (relator) — Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo — José da Cruz Rodrigues. — Fui presente, Assunção Pereira.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Recurso n.º 33 023, em que são recorrente António Afonso Ferreira e recorrido o presidente da Câmara Municipal de Sintra. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Rui Manuel Pinheiro Moreira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

António Afonso Ferreira, identificado nos autos, recorre para este Supremo Tribunal:

a) Da decisão do M.^{mo} Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, de fl. 196 a fl. 204 dos autos, que lhe rejeitou o recurso interposto do despacho, de 9 de Julho de 1992, do Sr. Presidente (substituto), que ordenou a transferência dos móveis existentes no Gabinete de Consultores a fim de o disponibilizar para passar a acolher o Gabinete de Juventude, por se tratar de acto interno, contenciosamente irrecorribil;

b) Da decisão do mesmo juiz, de fl. 235 a fl. 244, que negou provimento ao recurso contencioso interposto daquela mesma entidade, de 2 de Junho de 1992, que ordenou que todos os técnicos em serviço no Gabinete de Consultores passasse a assinar o livro de ponto.

São as seguintes as conclusões das suas alegações de recurso:

a) Do primeiro:

1.^a O prazo de um mês não equivale ao prazo de 30 dias úteis, pelo que o termo do prazo para a apresentação da contestação não era o de 17 de Novembro de 1992, mas sim 7 de Novembro de 1992, pelo que o M.^{mo} Juiz *a quo* decidiu contra o disposto nos artigos 45.^o da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), 279.^o do Código Civil, 144.^o do Código de Processo Civil (CPC), 840.^o do Código Administrativo (CA) e 11.^o, n.^o 2, da LPTA.

2.^a Não é possível conferir ao presidente substituto da Câmara Municipal de Sintra (CMS), por via legal, competência originária para o exercício de atribuições municipais, sem que a Câmara Municipal lhe tivesse delegado uma parte das suas competências, nos casos previstos na lei. Por isso, a atribuição directa de poderes ao presidente substituto da CMS, operada directamente pela lei, independentemente de qualquer acto de delegação da CMS, não tem fundamento constitucional, mesmo quando se admita que a CMS possa fazer cessar a delegação, ou reapreciar as decisões do presidente substituto, em via de recurso.

3.^a Os despachos recorridos violaram o «princípio da conformidade funcional» relativamente ao órgão colegial, pelo que estão feridos de incompetência e inconstitucionalidade.

4.^a As normas com que se fabricou o Despacho n.^o 9.P/92, de 30 de Abril de 1992 são nitidamente inconstitucionais.

5.^a O despacho agravado é limitativo da instrução e da prova, violando frontalmente o comando do artigo 46.^o da LPTA, carecendo de fundamentação legal, pelo que é nulo [artigo 668.^o, n.^o 1, alínea b), do CPC].

6.^a Os despachos agravados sustentam a tese da marginalização do recorrente na CMS, como forma indirecta de lhe dizer que já não é mais preciso na organização municipal.

7.^a O M.^{mo} Juiz *a quo* corroborou o «emprateamento profissional» do recorrente, na CMS, onde a gestão dos recursos humanos é feita em termos partidários e não da forma mais clara e eficaz.

8.^a O M.^{mo} Juiz *a quo* defende a tese camarária de «desempregar sem despedir», o que gera uma sensação de medo, de desconfiança e pânico em todos os colaboradores da CMS.

9.^a Nesta sequência, resta ao recorrente aguardar que a qualquer momento o presidente substituto da CMS mude de Câmara Municipal ou saia para uma empresa particular.

10.^a Assim, os despachos recorridos são nulos por não especificarem os fundamentos de facto e de direito que justificam as decisões; os fundamentos estão em oposição com as decisões; e o M.^{mo} Juiz *a quo* deixou de pronunciar-se sobre as questões concretas que devia apreciar, tendo impedido a produção de prova requerida várias vezes pelo recorrente [artigo 668.^o, n.^o 1, alíneas b), c) e d), primeira parte, do CPC].

B) Do segundo:

Para evitar repetições desnecessárias, dá aqui como reproduzidas as 24 conclusões insertas no requerimento de interposição de recurso de 26 de Maio de 1993, de fl. [...], sob os n.^{os} «1.^o» a «24.^o».

Assim, a decisão recorrida violou os artigos 675.^o e 668.^o, n.^o 1, alínea d), do CPC e está em oposição manifesta com a doutrina (cf. José Robin de Andrade, in *A Revogação dos Actos Administrativos*, 2.^a ed., Coimbra Editora, pp. 259 e 260, sobre «subsecção 4.^a, a tutela de situações de facto consolidadas» e a jurisprudência, entre outros:

O acórdão da 1.^a Secção do STA de 8 de Novembro de 1979, proferido no recurso n.^o 10 351 — v. *Acórdãos Doutrinai*s, n.^o 219, p. 306;

O acórdão da 1.^a Secção do STA, de 28 de Março de 1985, v. *Acórdãos Doutrinai*s, n.^o 290, p. 132.

As conclusões que o agravante dá por reproduzidas são as de fl. 252 a fl. 254 v.^o, do teor seguinte:

1.^o Porque não é, nem nunca foi, nem jamais será legalmente possível argumentar com a desorganização documental camarária para afastar os imprescindíveis elementos probatórios do processo instrutor;

2.^o Porque o veredicto não passa de um preconceito judicial negativo contra o recorrente, onde o ilogismo é regra, como, aliás, sucedeu em anteriores decisões;

3.^o Porque do processo instrutor não constam, além de outros elementos, as sentenças que decretaram a perda de mandato do presidente da câmara, Ex.^{mo} Comendador João Justino, a essa consulta e análise é absolutamente indispensável para a boa apreciação e decisão do presente recurso, face à incompetência invocada;

4.^o Porque a situação de perda de mandato obriga constitucionalmente à realização de eleições antecipadas;

5.^o Porque «o primeiro candidato da lista mais votada nada tem a ver com candidatos capazes de exercer as funções»!;

6.^o Porque o artigo 239.^o da lei fundamental é inaplicável ao caso;

7.^o Porque a decisão joga com o regime de substituição em termos volúveis e contra os princípios constitucionais, fazendo dessa situação um «saco de conveniências e de oportunismos politizados»;

8.^o Porque os Decretos-Leis n.^{os} 187/88, 323/89, e 198/91, não têm efeitos retroactivos: quando eles chegaram, já o recorrente estava isento de horário de trabalho desde 5 de Setembro de 1984, conforme consta da matéria de facto dada como provada [n, alíneas C) e D)];

9.^o Porque o M.^{mo} Juiz desdiz, linhas a seguir, a matéria de facto dada como provada: «o consultor Dr. António Afonso Ferreira está isento de horário de trabalho»;

10.^o Porque a sentença não se respeita a si própria, nem a decisão precedente proferida em 16 de Fevereiro de 1993, de fl. [...], pelo que havendo duas decisões contraditórias sob a mesma pretensão e dentro do mesmo processo, cumprir-se-á a que passou em julgado em primeiro lugar (artigo 675.^o do CPC);

11.^o Porque a sentença que declara irrecurável um acto, precedentemente declarado recorrível, não pode ser cumprido, porque ofende dentro do mesmo processo o alcance do decidido em primeiro lugar — conclusão que é imposta pelo artigo 675.^o do CPC;

12.^o Porque a matéria factual não defende do capricho/arbítrio do julgador;

13.^o Porque o recorrente vivia e vive uma situação actual de isenção de horário de trabalho;

14.^o Porque a sentença diz nas entrelinhas que o despacho recorrido é inútil, inexistente, contrário à lei, que não revogou coisa nenhuma;

15.^o Porque a sentença diz, no fundo, que o próprio recorrente não existe, ainda está para nascer, é um nascituro! por mais um pouco

a sentença chega Nirvana! [...] não existindo o n.º 1 também não pode existir o n.º 2, *o acto sobre acto!*;

16.º Porque a sentença é um paradoxo carenciado de todo e qualquer raciocínio linear, consubstanciando um recorte de trechos de acórdãos inaplicáveis à presente questão da relação processual;

17.º Porque a sentença diz que o despacho recorrido não tinha projecção subjectiva nem objectiva;

18.º Porque a sentença pretendeu ignorar que o único consultor e funcionário existente no Gabinete de Consultores é tão-só o recorrente, pelo que o despacho recorrido é direccionalmente dirigido apenas ao recorrente e a mais ninguém [...] o despacho foi feito ou fabricado só e tão-só contra o recorrente [...] nem podia atingir mais ninguém [...] o projectil ou a seta venenosa não foi multidireccionada, mas unidireccionada [...];

19.º Porque a sentença recorrida parece desconhecer o que seja uma nulidade, quando fala em acto genérico, irrecorrível (artigo 675.º do CPC);

20.º Porque a sentença considera que a esfera jurídica do recorrente é um «emparedamento administrativo», e um «despedimento abusivo», a quem esbulham do local de trabalho e lhe tiram todo e qualquer trabalho [...] é uma linda esfera jurídica e uma bela situação jurídica concreta [...];

21.º Porque a sentença recorrida amarfanha dolosamente e por completo o recorrente;

22.º Porque a sentença, ao evitar os documentos instrutórios e os depoimentos isentos das testemunhas, está também eivada de parcialidade;

23.º Porque a sentença omite pronúncia sobre as questões concretas essenciais neste recurso, nomeadamente sobre a cessação de pagamento dos vencimentos ao recorrente desde Julho de 1992, sendo certo que o M.^{mo} Juiz *a quo* o Estado está a pagar as respectivas e avultadas mensalidades e, como tal, a sua esfera jurídica e a sua situação jurídica concreta estão em pleno vigor;

24.º Porque o próprio parecer do digno magistrado do Ministério Público até contém erro de português, não distinguindo entre «à» e «há»!

O presidente da CMS também alegou, tendo concluído, respectivamente, em cada recurso:

1.º Bem julgou o M.^{mo} Juiz *a quo*;

2.º O prazo de um mês do artigo 45.º da LPTA tem de ser equiparado a 30 dias;

3.º A contestação recebida pelo tribunal *a quo* a 10 de Novembro de 1992 foi manifestamente tempestiva, expirando o prazo apenas a 17 desse mesmo mês de Novembro;

4.º A defesa provém do Sr. Presidente da Câmara conforme claramente resulta do próprio cabeçalho da contestação apresentada, sendo irrelevante a menção na procuração da qualidade de presidente enquanto tal e como representante da Câmara, qualidades que efectiva e legalmente possui;

5.º Não existia obrigação legal por parte do recorrido de juntar ao processo instrutor mais elementos documentais dispersos por outros processos administrativos;

6.º O despacho de 9 de Julho de 1992 é irrecorrível por ser um acto orgânico, interno, sem reflexos exteriores, designadamente na

esfera jurídica do recorrente, tudo nos termos do artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Junho;

7.º E essa a jurisprudência pacífica, conforme a título exemplificativo, dos acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo, 1.ª Secção, de 13 de Outubro de 1983, 9 de Fevereiro de 1984 e 6 de Dezembro de 1990; e:

1.º Bem julgou o M.^{mo} Juiz *a quo*;

2.º A matéria de facto considerada provada encontra-se explicitada no § II da douta decisão;

3.º O recorrente insiste em não tratar objectivamente e com seriedade intelectual o presente recurso, não sendo susceptível de tratamento neste recurso a matéria já julgada anteriormente (irrecorribilidade do despacho de 9 de Julho de 1992) e o acto por nunca identificado que teria determinado a cessação dos vencimentos;

4.º O processo instrutor continha todos os elementos necessários e suficientes para uma apreciação criteriosa e suficiente, sendo dispicienda a obtenção de outros documentos incluídos noutros processos administrativos;

5.º Não existe qualquer confronto entre o artigo 252.º da Constituição da República Portuguesa e os artigos 44.º, n.º 1, 46.º, n.º 1, e 73.º do Decreto-Lei n.º 100/84;

6.º O recorrido não se encontra nem nunca se encontrou isento de horário de trabalho, nunca tendo estado provido na categoria de assessor autárquico, conforme decisão da 2.ª Secção deste Tribunal, processo n.º 7081/87;

7.º A categoria que o ora recorrente se encontrava provido era a de técnico superior principal;

8.º Nos termos dos artigos 7.º e 19.º do Decreto-Lei n.º 187/88, de 27 de Maio, e 2.º e 12.º do Decreto-Lei n.º 189/89, de 29 de Maio, goza apenas da isenção de horário de trabalho o pessoal dirigente, bem como os chefes de repartição e de serviços e o pessoal de categorias legalmente equiparados;

9.º Não existe qualquer direito adquirido ou acto constitutivo de direitos à isenção de horário de trabalho;

10.º Mesmo aqueles que estão isentos de horário de trabalho, que não é o caso do ora recorrente, estão sujeitos ao regime de faltas injustificadas;

11.º O despacho n.º 42-Q/92 é plenamente eficaz e não é mais do que a aplicação do Decreto-Lei n.º 187/88, de 27 de Maio, ao caso em apreço;

12.º O ora recorrente não se encontra provido em qualquer cargo dirigente ou de chefia;

13.º O acto sob recurso limitou-se a estabelecer directivas genéricas e internas quanto à forma de se verificar o cumprimento do dever de assiduidade e pontualidade, não sendo exigível fundamentação para o mesmo artigo 83.º do Decreto-Lei n.º 100/82, artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 256-A/77 e artigo 286.º da Constituição da República Portuguesa (CPR);

14.º Não se demonstrou e mostra-se absurdo a alegação da alegada violação do princípio da confiança e desvio de poder.

Neste Tribunal, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público foi de parecer que os recursos não merecem provimento.

O processo tem os vistos dos Ex.^{mos} Juizes-Adjuntos.

Cumpra decidir.

I — Matéria de facto provada:

A) A ora agravante aceitou a nomeação como técnico superior assessor da CMS em 30 de Setembro de 1991, encontrando-se na carreira técnica superior desde 5 de Setembro de 1984.

B) Em 2 de Junho de 1992, o Sr. Presidente da CMS, em exercício, emitiu o despacho n.º 42/3/92, do seguinte teor:

«Considerando que os funcionários que prestam serviço no Gabinete de Consultores não estão isentos de horário de trabalho, determino que todos eles (administrativos e técnicos) passem, imediatamente a assinar o livro de ponto, o qual deverá ser presente, diariamente, na Repartição Administrativa de Pessoal 30 minutos após as horas de início dos primeiros de trabalho diário para efeitos de verificação, sem prejuízo das folhas de relação de frequência que são elaboradas.»

C) Em 4 de Junho de 1992, o agravante elaborou a informação n.º 9/92, na qual afirmou que sempre esteve isento de horário de trabalho, desde 5 de Setembro de 1984.

D) Na mesma data, sobre a dita informação o engenheiro Francisco Ribeiro Diogo colocou o parecer: «Concordo. — O Consultor, Dr. António Afonso Ferreira está isento de horário de trabalho».

E) Em 6 de Julho de 1992 foi elaborada a informação-proposta n.º 74/92, do seguinte teor:

«Na sequência de indicações do Sr. Presidente da Câmara, mais propôs o seguinte:

Devido à necessidade de disponibilizar o actual espaço onde funciona o Gabinete de Consultores para instalar o Gabinete de Juventude, sugerimos a transferência:

Dos bens móveis existentes no Gabinete de Consultores para o armazém, excepto a máquina de escrever, os aquecedores, e o material da secretaria, que ficarão no Gabinete de Juventude.

À consideração superior.»

F) Sobre tal informação, o Sr. Presidente da CMS despachou «concordo».

II — O direito.

Em relação ao primeiro despacho impugnado, de fl. 196 a fl. 204 dos autos, começa o agravante por se insurgir quanto à aceitação, pelo M.^{mo} Juiz *a quo*, da contestação do presidente da CMS, por a considerar tempestiva quando, segundo a sua opinião, não o era.

Vejamos.

O presidente da CMS foi citado para contestar o recurso contencioso, por ofício, registado nos Correios de Portugal, em 30 de Setembro de 1992.

Segundo o artigo 45.º da LPTA, «o prazo para resposta ou contestação da autoridade recorrida é de um mês e o prazo para contestação dos demais recorridos é de 20 dias».

Tal prazo tem a natureza de prazo judicial, nos termos do n.º 1 do artigo 144.º do CPC — cf., neste sentido, *Contencioso Administrativo*, de A. Maurício, S. Redinha e D. Lacerda, 2.ª ed., nota 3 ao artigo 45.º da LPTA.

Sendo assim, suspende-se a respectiva contagem, durante as férias, sábados, domingos e feriados (n.º 3 do artigo 144.º).

Ora, contada a dilação de três dias sobre a data daquela notificação à entidade recorrida, repete-se, 30 de Setembro de 1992, há-de ter-se esta por notificada em 6 de Outubro de 1992 (5 de Outubro foi feriado). Assim, os 30 dias do artigo 45.º da LPTA — o de 30 dias

tem de considerar-se o mês a que se reporta o artigo 45.º, dada não só a sua natureza, como o modo de contagem dos prazos judiciais, expresso nos artigos 144.º e 145.º do CPC — terminaram a 17 de Novembro. Ora, tendo a resposta do recorrido entrado no TAC de Lisboa em 10 anterior (fl. 67) foi perfeitamente tempestiva.

Não tem, pois, razão o agravante quando entende aplicável ao caso o artigo 279.º do Código Civil. Este prazo, de natureza substantiva, apenas tem aplicação, em contencioso administrativo, no caso de interposição do recurso. Efectivamente, aqui há norma expressa que determina, qual é a do n.º 2 do artigo 28.º da LPTA que, divergindo, aliás, da jurisprudência anterior deste Tribunal, veio expressar que «os prazos estabelecidos no número anterior contam-se nos termos do artigo 279.º do Código Civil [...]». Tudo na senda de uma maior 'subjectivação' do contencioso administrativo que, hodiernamente o tem vindo a aproximar do conceito de acção. Neste sentido, o n.º 4 do artigo 145.º do CPC, já excepciona o prazo da propositura das acções à contagem que nos números anteriores faz do prazo judicial».

Improcede, pois, a 1.ª conclusão da alegação do recurso.

Insurge-se, de seguida, o agravante contra a pretensa inconstitucionalidade das normas que disciplinam o regime de substituição dos presidentes das câmaras, os artigos 44.º e 46.º, n.º 21, e 73.º do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março, por violação do artigo 252.º da CRP.

Igualmente sem fundamento.

Na verdade, o artigo 252.º da CRP apenas refere que o presidente da Câmara será o primeiro candidato da lista mais votada. Nem neste articulado constitucional, nem em qualquer outro, se encontra nessa impositura do regime de substituição daquele órgão autárquico que, aliás, remete para a legislação ordinária, no artigo 239.º

Por outro lado, não tendo sido posto em causa nos processos que o recorrido violou a ordem expressa no n.º 1 do artigo 73.º do Decreto-Lei n.º 100/84, segue-se que o seu posicionamento está conforme com o disposto no artigo 252.º da CRP.

Finalmente, nem por este motivo, nem dos termos da procuração de fl. 77, se retira a arguida incompetência do recorrido, porquanto, como resulta do respectivo texto e, bem assim, da própria resposta, pois o recorrido presidente da CMS que contestou o recurso e também nessa qualidade que outorgou naquela.

Faleceram assim as conclusões 2.ª, 3.ª e 4.ª

Não foi igualmente violado o artigo 46.º da LPTA.

Efectivamente foi junto pelo recorrido o processo instrutor apenso, donde consta o despacho contenciosamente impugnado de 9 de Julho de 1992 a informação que lhe deu origem.

Por outro lado, já constava dos autos, junto pelo próprio agravante o despacho n.º 42.P/92, de 2 de Junho de 1992, bem como a sua própria informação n.º 9/92 em que declara estar isento de horário de trabalho há oito anos, como confirmação do engenheiro-chefe Francisco Marques Ribeiro Diogo — fls. 46 e 47.

O agravante pediu a declaração de nulidade ou anulação de tais despachos com os fundamentos de recurso, que se dão por reprodutíveis.

O M.^{mo} Juiz decidiu pela irrecorribilidade do despacho de 9 de Julho de 1992 por se tratar de acto interno, e negou provimento ao recurso de acto de 2 de Junho de 1992 por se balizar tão-só na questão do direito do agravante não exercer, nem cargo dirigente

nem de chefia, ou equiparado, pelo que a sua situação não cabia na isenção de horário de trabalho do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 187/86, de 27 de Maio, onde também se prevê os casos de chefe de repartição e de secção e que também não era o caso do recorrente.

Sendo assim, os elementos factuais referidos eram perfeitamente suficientes para a decisão, pelo que o processo administrativo enviado pela Câmara corresponde à exigência legal.

Não se vê, por outro lado, em que é que os documentos que o agravante requereu fossem pedidos ao recorrido interessassem ao julgamento. Na verdade, ainda que os livros de ponto de 1984 até à data e, bem assim, as respectivas relações de frequência, estivessem juntos, não se alcança onde alicerçar o pretensão direito adquirido do agravante à isenção, pois a eventual ausência do nome do recorrente no primeiro, não retira à questão, tal como a pôs em tribunal, a natureza jurídica que tem.

E, quanto aos demais documentos pedidos, eles são irrelevantes para o caso *sub judice*.

Improcede, pois, a conclusão 5.ª, de fls. 283 e 284.

Finalmente, quanto à decisão de fundo e não há, do mesmo passo, qualquer censura a fazer à sentença recorrida.

Efectivamente, o despacho de 9 de Julho de 1992, já transcrito, não passa de uma ordem interna dos serviços camarários que manda transferir para o armazém determinado mobiliário, para disponibilizar o espaço onde, ao tempo, funcionava o Gabinete de Consultores para nele instalar o Gabinete da Juventude.

Trata-se de um acto organizativo dos próprios serviços camarários, sem efeitos jurídicos lesantes exteriores que recaiam sobre os respectivos destinatários.

O agravante teve, ele sim, considerações genéricas e não fundamentadas, tentando mostrar a lesividade, para ele, daquele acto, tanto quanto se disporia a marginalizá-lo profissionalmente. Porém, não intenta demonstrar-lhe, ou sequer invocar, um só risco jurídico à decisão recorrida nesta parte, pois nem sequer intentou o desvio de poder alegado na 1.ª instância e considerado, sem reparo, insubsistente por não se ter demonstrado o desvio do fim determinante da lei, segundo o artigo 19.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo.

Assim, improcedem as restantes conclusões até à 9.ª, como im-procede a 10.ª, de fl. 284, porquanto, alegando aí eventual nulidade das alíneas b), c) e d) do artigo 668.º, n.º 1, do CPC, o agravante limitou-se a tal tese conclusiva, sem se incomodar a trazer ao tribunal elementos donde decorresse a pretensa falta de fundamentação da decisão recorrida, a oposição dela com esta ou a omissão de pronúncia.

Vejamos agora segundo recurso do despacho de 2 de Junho de 1992, que ordenou que todos os técnicos e administrativos do Gabinete de Consultores passassem a assinar o livro de ponto, e a impugnação que o agravante fez, nesta parte, à decisão recorrida de fls. 235 e seguintes.

Reproduz as 24 conclusões, de fl. 252 a fl. 254 v.º e ainda invoca a violação dos artigos 675.º e 668.º, n.º 1, dos do CPC (fl. 286 v.º).

As primeiras oito conclusões, de fls. 252 e 253, já foram respondidas quando se tratou do recurso anterior e, assim, tal como ali, improcedem.

Quanto às restantes, reportando-se à pretensa violação dos artigos 675.º e 668.º, n.º 1, alínea d), do CPC, do mesmo modo não tem fundamento.

A decisão agravada incorreria na violação de caso julgado primeiro, porque considerou tal despacho recorrível e depois irreccorrível. Ora, nem é verdade que haja dois casos julgados contraditórios — veja-se que estamos a conhecer do recurso do despacho de 2 de Junho de 1992, logo a decisão sobre ele não transitou — nem é verdade que o Sr. Juiz alguma vez diga que tal despacho era irreccorrível. Antes conheceu dele — fl. 235, precisamente porque na decisão de fl. 196 a fl. 204, entendeu que o recurso contencioso devia prosseguir para apreciação daquela decisão do recorrido (fl. 203).

É certo que o Sr. Juiz *a quo* refere, a fl. 242, que tal despacho, de 2 de Junho de 1992, uma perspectiva devia considerar-se um acto genérico e, como tal, irreccorrível, perspectiva que, aliás, considerou a correcta. Porém, logo a seguir acrescenta, bem ou mal não interessa porque não vem impugnado, que, todavia, não o considerou como tal porque «[...] colocando o recorrente a questão em termos de o despacho recorrido ser revogatório de outro anterior [...] se considerou indispensável entrar no conhecimento de fundo deste ponto, pois não se considera em abstracto excluída a hipótese de um acto que se apresenta formalmente como acto genérico, alterar ou revogar uma situação jurídica concreta anteriormente constituída».

Assim, verifica-se que o agravante nenhuma razão tem quando alega que o Sr. Juiz considerou o despacho de 2 de Junho de 1992 contenciosamente irreccorrível.

Como a não tem na pretensa omissão de pronúncia.

Não foi feito, com efeito, pedido de pronúncia ao tribunal sobre a cessação de pagamentos dos vencimentos ao recorrente desde Julho de 1992.

O despacho de 2 de Junho de 1992 visa a obrigatoriedade da marcação do livro de ponto e o de 9 de Julho de 1992 a transferência de mobiliário do Gabinete dos Consultores para um armazém. Nada mais. Se o agravante pretende alegar aquele facto para provar a eventual lesividade do(s) despacho(s) recorrido(s) ou hipotético desvio de poder, a tal questão já nos referimos, negativamente, na parte anterior, pelo que está prejudicado.

Nestes termos, improcedendo todas as conclusões das alegações de ambos os recursos, nega-se provimento aos dois.

Custas pelo agravante, com 25 000\$ de taxa de justiça e 15 000\$ de procuradoria.

Porque os n.ºs 21.º e 22.º, de fl. 254, o segundo parágrafo do ponto 7, de fl. 281, o terceiro e quarto do mesmo ponto 7 e folha, o primeiro parágrafo do ponto 8, de fl. 281, o terceiro parágrafo deste mesmo ponto 8, mas de fl. 281 v.º, e o segundo parágrafo do ponto 9, de fl. 281 v.º, contêm matéria susceptível de subsunção penal e disciplinar, tire a secção fotocópias das respectivas peças, em duplicado, enviando um exemplar ao Ex.º Magistral do Ministério Público deste Tribunal e outro ao Sr. Bastonário da Ordem dos Advogados.

lisboa, 31 de Maio de 1994. — Rui Manuel Pinheiro Moreira (relator) — Arménio Hall — António Fernando Samagaio. — Fui presente, João Manuel Belchior.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Recurso n.º 33 160, em que são recorrentes Manuel Augusto Valente e outros e recorridos a Câmara Municipal de Vale de Cambra e outro. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Artur Maurício.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Manuel Augusto Valente e mulher e Fernando Soares Valente e mulher, com os sinais dos autos, vêm pedir a aclaração do acórdão de fls. 274 e seguintes, que consideram ambíguo e obscuro.

A alegada ambiguidade e obscuridade resultaria de se ter decidido que «a sentença recorrida, aceitando que os vícios arguidos nas conclusões 1.ª a 5.ª, a procederem, determinariam a nulidade dos actos recorridos, interpreta-os como pressupondo a exigência de processo de loteamento e a sujeição às normas do Decreto-Lei n.º 400/84», quando nas conclusões 3.ª e 4.ª das alegações perante o Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra se invocara a nulidade dos actos recorridos por terem contrariado os pareceres vinculativos da Junta Autónoma de Estradas (JAE) e da CCRN, mesmo que não houvesse lugar a processo de loteamento.

Por outro lado, na conclusão III das alegações para este pleno não só se invocara a nulidade da sentença recorrida por omissão de pronúncia, como também o erro de julgamento, com base no mesmo vício dos actos recorridos gerador de nulidade, o que se confirmava quando na conclusão IX se davam por reproduzidas as alegações feitas em 1.ª instância.

O Ex.º Magistrado do Ministério Público emite parecer no sentido de que não há qualquer fundamento para a aclaração do acórdão em causa.

Corridos os vistos legais, vêm os autos à conferência para decidir.

É manifesta a improcedência do pedido de aclaração, já que o acórdão de fls. 274 e seguintes não enferma das alegadas obscuridade e ambiguidade.

Na verdade, o sentido do decidido na parte que os recorrentes dizem obscuro e ambíguo, é claro e inequívoco, como a própria reclamação o revela.

Sucede é que os recorrentes se não conformam com o julgado no ponto em que julgou improcedente a arguição de nulidade da sentença recorrida por se não ter pronunciado sobre a desconformidade dos actos recorridos com os pareceres da JAE e da CCRN, bem compreendendo eles que a decisão se fundou na interpretação que aquela sentença fez das alegações dos recorrentes em termos que afastavam o conhecimento de tal ilegalidade, interpretação, aliás, cujo mérito não cumpria apreciar, como se deixou bem expresso.

E não cumpria apreciar o mérito da referida interpretação porque isso pressupunha a alegação de erro de julgamento que, mal ou bem — e os recorrentes revelando, também aqui exacta compreensão do decidido, esforcem-se por demonstrar que haviam feito essa alegação — se entendeu que não fora deduzida.

E obviamente que nem sequer é este o meio idóneo para discutir se o acórdão reclamado interpretou correctamente as alegações do recorrente, já que aquele unicamente respeita ao esclarecimento de ambiguidade ou obscuridade que o aresto eventualmente contenha.

Nada havendo, assim, para aclarar, acordam em indeferir o pedido.

Custas por cada um dos casais reclamantes, fixando-se a taxa de justiça em 10 000\$.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Artur Joaquim de Faria Maurício* (relator) — *Manuel António Lopes Rocha* — *Arménio Hall*. — Fui presente, *António de Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Nulidade da sentença. Falta absoluta da especificação dos fundamentos de facto.

Doutrina que dimana da decisão:

Verifica-se a nulidade da sentença a que alude o n.º 1, alínea b), do artigo 668.º do Código de Processo Civil, quando se conclui que uma auxiliar de educação tem direito a vencimentos correspondentes ao escalão e índices referidos nas normas e diplomas legais sem que se especifiquem os factos pressupostos daqueles.

Recurso n.º 33 330, em que são recorrente a Junta de Freguesia de Moscovide e recorrida Maria Celeste de Sousa Pereira Bento. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Vaz Rebordão.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Maria Celeste de Sousa Pereira Bento, auxiliar de educação, residente na Urbanização dos Areeiros, Praceta do Padre Vicente Rodrigues, 24, 3.º, direito, São João da Talha, Sacavém, interpôs recurso contencioso de anulação de acto tácito de indeferimento da Junta de Freguesia de Moscovide, com o fundamento de que o acto enferma de vício de violação de lei.

Por sentença de fls. 43 e seguintes do M.º Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, após apreciação das questões prévias suscitadas de falta de objecto do recurso e irrecorribilidade do acto por revestir carácter meramente confirmativo que julgou improcedentes, anulou o acto recorrido por violar o artigo 1.º da Portaria n.º 15/91, de 11 de Abril; Decretos-Leis n.ºs 184/89, de 2 de Junho; 353-A/89, de 16 de Outubro, e 409/89, de 18 de Novembro; artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro; Portaria n.º 53/91, de 19 de Janeiro, e artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 204/91, de 7 de Junho, e ainda o artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 513-M1/79, de 27 de Dezembro, aplicável à administração local pelo Decreto-Lei n.º 14/82, de 20 de Janeiro, e o artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 100/86, de 17 de Maio.

Inconformada a autoridade recorrida, Junta de Freguesia de Moscovide, recorre jurisdicionalmente e na alegação produzida conclui:

«1.º Ao não apresentar qualquer fundamentação de facto justificativa da subsumção do caso concreto dos autos às normas legais

invocadas, de forma a tornar inteligível a decisão tomada, a douta sentença enferma da nulidade prevista na alínea b) do n.º 1 do artigo 668.º do Código de Processo Civil.

2.º A sentença viola ainda a lei em vários diplomas e disposições legais, a saber:

A Portaria n.º 15/91, de 11 de Abril, por inexistir tal portaria e, como tal, ser incorrectamente aplicada.

O Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, que não contém qualquer disposição que permita fazer o enquadramento, em concreto, da situação da recorrente em qualquer índice ou escalão do sistema retributivo aplicável.

O invocado Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, por erro na sua interpretação e aplicação, dado que este diploma legal não é aplicável aos casos que constituem cargos especiais, entre os quais se conta a carreira docente de educação pré-escolar a que pertence a recorrente, exclusão que é expressamente feita no artigo 28.º deste decreto-lei.

O Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Dezembro, na medida em que, sendo embora este o diploma que operou a transição da requerente para o novo sistema retributivo, nenhuma das suas disposições legais ou anexos prevêem um índice 255, escalão 6.º, que o Sr. Dr. Juiz entendeu ser aplicável à recorrente num manifesto erro de interpretação e leitura.

O Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro, na medida em que este decreto-lei não posiciona a recorrente no índice 275, 7.º escalão, limitando-se a proceder ao descongelamento de dois escalões, independentemente do índice ou escalão em que o interessado estivesse antes posicionado.

Donde, não ser legítimo só através deste decreto-lei concluir que a partir de 1 de Julho de 1990 a recorrente passou para o índice acima referido, o que só por manifesto erro de interpretação pode ter sido concluído.

A Portaria n.º 53/91, de 19 de Janeiro, e o Decreto-Lei n.º 204/91, de 7 de Junho, porquanto nenhum destes diplomas, isolada ou conjuntamente consideradas, permitem concluir, como faz a douta sentença, que a recorrente deveria ser situada no índice 295, escalão 8.º A portaria, porque se limita a actualizar o valor do índice 100, base do novo sistema retributivo, independentemente do posicionamento do funcionário ou agente no mesmo. O decreto-lei, porque expressamente exclui do seu âmbito a carreira regulada pelo Decreto-Lei n.º 409/89, que é precisamente a carreira docente de educação pré-escolar a que a recorrente pertence (v. artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 204/91), sendo mais uma vez manifesta a violação da lei por erro de aplicação e interpretação.

3.º O acto recorrido, por ser meramente confirmativo, não é susceptível de recurso contencioso, sendo pois, o recurso ilegal. Ao consagrar entendimento diverso, a sentença violou o artigo da Lei de Procedimento Administrativo.»

A recorrente, ora recorrida, em contra-alegações, conclui dizendo que, no seu entender, a sentença recorrida não é nula, não violou a legislação aplicável (visto que à portaria, e não ao Decreto Regulamentar n.º 15/91, de 11 de Abril, constitui mero lapso material) nomeadamente os Decretos-Leis n.ºs 184/89, de 2 de Junho; 353-A/89, de 16 de Outubro; 393/90, de 11 de Dezembro, e 204/91, de 7 de Junho, e a Portaria n.º 53/91, de 19 de Janeiro, naquela referidos.

O Ex.º Magistado do Ministério Público emitiu o seguinte douto parecer:

«A meu ver, o recurso merece provimento, devendo a decisão recorrida ser revogada por ter feito incorrecta apreciação e inadequada aplicação de direito.

De facto, a jurisprudência repetida e uniforme deste Supremo Tribunal Administrativo tem considerado, ao contrário do decidido pela sentença sob recurso que cada acto de processamento de vencimentos, gratificações e outros abonos, constitui um verdadeiro acto administrativo que define por si, a situação do funcionário abonado perante a Administração e que por isso se firma na ordem jurídica como caso decidido, ou caso resolvido, se não por objecto de atempada impugnação (v., a título de exemplo, os arestos de 5 de Junho 1987, recurso n.º 18 694, no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 368, p. 382, e de 3 de Dezembro de 1991, recurso n.º 29 536, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 376, p. 371).

Daí que a Administração não tenha o dever legal de se pronunciar quando a mesma questão é perante ela suscitada pelos interessados, sendo, porém, certo que, o caso decidido ou resolvido só opera relativamente aos vencimentos ou abonos já processados e que não foram objectos de oportuna impugnação e não também em relação às prestações vinculadas.

Nesta conformidade a entidade recorrida não tinha o dever legal de decidir o pedido de ratificação das remunerações já vencidas cujos actos de processamento se tinham consolidado na ordem jurídica antes se tivesse de pronunciar-se quanto às remunerações já processadas, mas cuja impugnação ainda estivesse em tempo à data de interposição do requerimento de 17 de Janeiro de 1992 e às futuras. E, quanto a essas parece-me que a aplicação da douta sentença será de manter.

Decidindo em contrário da posição acima expressa, que é a orientação uniforme e repetidamente confirmada deste Supremo Tribunal Administrativo, a qual não vemos razão para alterar, a sentença recorrida fez incorrecta apreciação e inadequada aplicação do direito devendo ser revogada, nos termos resultantes da referida posição.»

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A douta sentença recorrida considerou provada a seguinte matéria de facto:

A) Em 2 de Fevereiro de 1981 a recorrente e a Junta de Freguesia de Moscovide celebraram um contrato sob as seguintes cláusulas:

1.ª A contratada exercerá as funções de auxiliar de educação;

2.ª O contrato considera-se celebrado com sujeição às normas gerais aplicáveis aos funcionários no quadro, e a contratada fica sujeita aos deveres comuns dos funcionários dos serviços especiais e respectivo regime de assiduidade, faltas, licenças, disciplina, direitos e regalias na parte aplicável;

3.ª Os honorários devidos à contratada serão de quantia mensal de 12 300\$, correspondente à remuneração de uma auxiliar de educação liquidada nos últimos dias úteis do mês a que respeitarem e serão automaticamente ajustados para os valores praticados relativamente ao pessoal dos quadros, em categoria igual, sempre que estes sofrerem alteração.

Serão também pagos à contratada os subsídios de Natal e de férias, ou outros benefícios de ordem económica, nos moldes que se pratiquem para o pessoal do quadro.

O presente contrato é passado para que sirva de título de posse da contratada, para todos os efeitos legais.

Este contrato tem efeitos a partir do dia 1 de Setembro de 1980.

B) Antes a recorrente trabalhou como auxiliar de educação em instituições particulares de solidariedade social desde 1 de Agosto de 1974.

C) Em 17 de Janeiro de 1992, a recorrente requereu o pagamento das diferenças de remuneração desde 1 de Outubro de 1989, pelo índice 255 da Portaria n.º 15/91, de 11 de Abril; desde 1 de Julho de 1990, pelo índice 275 do Decreto-Lei n.º 393/90, e desde 1 de Janeiro de 1991, pelo escalão, índice 295 da Portaria n.º 53/91, de 19 de Janeiro, Decreto-Lei n.º 204/91, de 7 de Junho.

D) Não foi dada resposta à pretensão assim formulada pela ora recorrente, sendo o presente recurso do acto tácito de indeferimento em 9 de Novembro de 1992.

Dos factos expostos infere-se apenas que a ora recorrida celebrou com a Junta de Freguesia de Moscovide um contrato administrativo para exercer as funções de auxiliar de educação, tendo-lhe vindo a ser processados a pagar por aquela Junta os vencimentos mensais desde 1 de Setembro de 1980.

A ora recorrida antes da celebração daquele contrato trabalhou como auxiliar de educação em instituições particulares de solidariedade social desde 1 de Agosto de 1974.

Em 17 de Janeiro de 1992 a ora recorrida requereu o pagamento da diferença de remunerações desde 1 de Outubro de 1989, de 1 de Julho de 1990 e de 1 de Janeiro de 1991, de harmonia com os índices e escalões a que se diz com direito e a Junta de Freguesia não deu resposta, pelo que se formou o acto tácito de indeferimento objecto do recurso contencioso.

A sentença recorrida com o item « 3 — As remunerações devidas», diz:

«Com a entrada em vigor do novo sistema retributivo da função pública em 1 de Outubro de 1989, a recorrente passou a ter direito a uma remuneração que em termos contratuais é igual á do pessoal dos quadros da função pública em igual categoria.

O vencimento da auxiliar de educação do quadro com o tempo de serviço contado desde 1 de Agosto de 1974, de acordo com o artigo 1.º da Portaria n.º 15/91, de 11 de Abril, e Decretos-Leis n.ºs 184/89, de 2 de Junho; 353-A/89, de 16 de Outubro, e 409/89, de 18 de Novembro, é o correspondente ao índice 255, escalão 6.º, de 90 300\$, a partir de 1 de Outubro de 1989 até 30 de Junho de 1990, mas foi pago à recorrente apenas 75 300\$ mensais, pelo que se mostra violada a lei.

Desde 1 de Julho de 1990 até 31 de Dezembro de 1990, de acordo com o artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro, a recorrente deveria ser remunerada pelo índice 275, 7.º escalão, com o vencimento de 97 400\$, pelo que ao pagar-se-lhes apenas 75 300\$ mensais, foi também violada a lei.

Igualmente no período posterior a 1 de Janeiro de 1991 pelo artigo 1.º da Portaria n.º 53/91, de 19 de Janeiro, e artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 204/91, de 7 de Junho, a recorrente deveria auferir 118 600\$, correspondente ao escalão 8.º, índice 295, mas foi-lhe abonado apenas 85 500\$.

O acto tácito de indeferimento viola, assim, as citadas disposições legais e ainda o artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 513-M1/79, de 27

de Dezembro, aplicável à administração local pelo Decreto-Lei n.º 14/82, de 20 de Janeiro, e o artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 100/86, de 17 de Maio.»

Em conformidade com o que se expõe, por vício de violação de lei, anulou o indeferimento tácito impugnado.

Desta sentença recorre a Junta de Freguesia alegando a nulidade da mesma, violação de várias disposições legais e que o acto contenciosamente recorrido é meramente confirmativo e, portanto, são susceptível de recurso contencioso.

Começemos por conhecer, como se impõe, da arguida nulidade da sentença.

De acordo com o artigo 659.º do Código de Processo Civil: «1 — A sentença começa por identificar as partes e o objecto do litígio, sintetizar as pretensões por elas formuladas e os seus fundamentos e fixar as questões que importa solucionar.

2 — Seguem-se os fundamentos, devendo o juiz discriminar os factos que considera provados e indicar, interpretar e aplicar as normas jurídicas correspondentes, concluindo pela decisão final.

3 — [...].

4 — [...].»

No caso *sub judice* a sentença começa pelo que designa «relatório» dando, assim, cabal cumprimento ao citado n.º 1.

Quanto ao referido no n.º 2 a sentença considera provado o contrato que a recorrente alega ter celebrado com a Junta de Freguesia e, bem assim, as respectivas cláusulas e considera também provado que a recorrente, antes da celebração daquele contrato trabalhou como auxiliar de educação em instituições particulares de solidariedade social desde 1 de Agosto de 1974.

Diz-se na sentença que o vencimento da auxiliar de educação do quadro com o tempo de serviço contado desde 1 de Agosto de 1974 é o correspondente ao índice 255, escalão 6.º, de 90 300\$, a partir de 1 de Outubro de 1989 até 30 de Junho de 1990.

A partir de 1 de Julho de 1990 até 31 de Dezembro de 1990 a recorrente deveria ser remunerada pelo índice 275, 7.º escalão, com o vencimento de 97 400\$.

No período posterior a 1 de Janeiro de 1991, a recorrente deveria auferir 118 600\$, correspondente ao escalão 8.º, índice 295.

E muito embora se refiram os diplomas a normas legais das que se fundamentam aquelas conclusões, no entanto, omite totalmente os factos que conduziram a tal conclusão, pois, a afirmação de que o vencimento de auxiliar de educação do quadro com o tempo de serviço contado desde 1 de Agosto de 1974, data a partir da qual a recorrente, passou a exercer tais funções em instituições particulares de solidariedade social, não supra a omissão dos factos que determinaram a progressão da recorrente nos escalões remuneratórios, os quais, por sua vez, determinaram o índice de remuneração e correspondente vencimento.

A sentença apoia-se em disposições e diplomas legais mas não refere porque o faz nem invoca a verificação de qualquer dos requisitos de facto nele exigidos, sendo certo que, como tal, não se pode considerar que a recorrente antes da celebração do contrato com a Junta de Freguesia, e, desde 1 de Agosto de 1974 trabalhou como auxiliar de educação em instituições particulares de solidariedade social.

Carece, pois, a sentença recorrida de especificação dos factos, pressupostos das normas e diplomas legais em que se baseou para que

se possa concluir que a recorrente tinha direito aos vencimentos referidos de 90 300\$, 97 400\$ e 118 600\$, correspondentes aos escalões 6.º, 7.º e 8.º e índices 255, 275, respectivamente.

Desta maneira, por falta absoluta dos fundamentos de facto, verifica-se a nulidade da sentença a que alude o artigo 668.º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Civil, procedendo, assim a conclusão 1.ª da alegação da recorrente.

Pelo exposto, considerando prejudicado o conhecimento das demais questões, concede-se provimento ao recurso, declara-se nula a sentença e ordena-se que os autos baixam à 1.ª instância a fim de ser proferida nova sentença com observância dos artigos 659.º e seguintes do Código de Processo Civil.

Custas pela recorrida, com a taxa de justiça e procuradoria, respectivamente, de 10 000\$ e 5000\$.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *João Vaz Rebordão* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Curso de administração autárquica. Reserva de recrutamento constituída pela Portaria n.º 800/82, de 24 de Agosto. Dispensa de concurso de ingresso.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Os titulares do curso da administração autárquica ministrado pelo Centro de Estudos e Formação Autárquica estavam dispensados do concurso de provimento em lugares de ingresso da carreira administrativa, nos termos do artigo 10.º, n.º 1, alínea a), da Portaria n.º 800/82, de 24 de Agosto.*
- 2 — *O diplomado com o mesmo curso que se tenha apresentado a concurso para provimento de terceiro-oficial da mesma carreira, prescindindo da possibilidade de ser afectado a um dos lugares vagos por aplicação da citada norma da Portaria n.º 800/82, estava sujeito, como qualquer outro candidato, à prestação de provas práticas de conhecimentos, beneficiando apenas, no âmbito do concurso, da preferência, em igualdade de circunstâncias, prevista no artigo 7.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 76/82, de 4 de Março.*

Recurso n.º 33 369, em que são recorrente Paulo José Martins da Costa e recorrido o presidente da Câmara Municipal de Matosinhos. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Fernandes Cadilha.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Paulo José Martins da Costa, com os sinais identificadores dos autos, recorre jurisdicionalmente da sentença do Tribunal Adminis-

trativo de Círculo do Porto, exarado a fls. 284 e seguintes, que negou provimento ao recurso contencioso interposto do despacho do presidente da Câmara Municipal de Matosinhos, de 24 de Setembro de 1985, que sujeitou o recorrente à prestação de provas práticas no concurso de provimento para terceiro-oficial a que se candidatou, aberto por aviso publicado no *Diário da República*, 3.ª série, de 3 de Julho de 1985.

Nas alegações de recurso formulou as seguintes conclusões:

1.ª O recorrente, titulado com o curso do Centro de Estudos e Formação Autárquica (CEFA), grupo A, foi oponente a um concurso de ingresso para provimento de vaga de terceiro-oficial, tendo pedido dispensa de efectuação de provas;

2.ª O acto em recurso indeferiu o pedido, com o conseqüente afastamento do recorrente da lista definitiva e do provimento da vaga em aberto;

3.ª A douta sentença não concedeu provimento ao recurso por entender que o titulado do CEFA, à data, não carecia de ingressar no quadro por meio de concurso, e, tendo o recorrente concorrido obrigou-se a prestar provas, colocando-se na posição de um oponente não titulado;

4.ª A douta sentença, ao assim entender, violou o disposto no artigo 9.º do Código Civil, pois interpretou o artigo 10.º da Portaria n.º 800/82, de 24 de Agosto, nomeadamente a alínea a), cingindo-se apenas à letra da lei, não interpretando o referido normativo dentro da unidade do sistema;

5.ª A douta sentença errou de direito com violação da referida alínea a) do artigo 10.º da Portaria n.º 800/82 e o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 76/82;

6.ª À data dos factos estava em vigor um conjunto de diplomas — os Decretos-Leis n.ºs 191-C/79 e 466/79 e o Decreto Regulamentar n.º 68/80 — que imperativamente, sob pena de nulidade, exigiam o ingresso nos quadros por concurso;

7.ª O Decreto-Lei n.º 76/82 estabeleceu que os diplomados do CEFA, para ingresso, tinham preferência, em igualdade de circunstâncias legais;

8.ª A Portaria n.º 800/82, através do artigo 10.º, estabeleceu que os diplomados do CEFA constituíram uma reserva de recrutamento (mas não regulou o funcionamento de tal reserva, o que só veio a suceder em 1987);

9.ª A Portaria n.º 800/82, para os lugares de acesso, não isentava os titulares do CEFA de concurso, mas e apenas de concursos de provas, isto é, não isentava os titulados de concurso de acesso, isentava apenas das provas, que não do concurso;

10.ª À míngua de legislação regulamentadora da reserva de recrutamento e face ao espírito do instituto, à data dos factos, a alínea a) do n.º 1 do artigo 10.º da Portaria n.º 800/82 devia ser interpretada no sentido dos titulares do CEFA estarem sujeitos a um concurso para ingresso, mas dispensados da prestação de provas;

11.ª Assim sendo, a douta sentença deveria ter concedido provimento ao recurso contencioso, anulando o acto em causa, não decidindo de tal forma errou de direito.

O presidente da Câmara Municipal de Matosinhos contra-alegou, sustentando que o agravante não aprecia criticamente a sentença sob recurso, nem acrescenta qualquer novo argumento à discussão, con-

cluindo por pedir que o recurso jurisdicional seja julgado improcedente.

O Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto emitiu parecer também no sentido do não provimento, por concordar com a interpretação e aplicação da lei feita na sentença recorrida.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

Com interesse para a decisão da causa, a sentença recorrida fixou os seguintes factos:

a) Por deliberação camarária de 19 de Junho de 1988, publicada no *Diário da República*, 3.º série, de 3 de Julho seguinte, foi aberto concurso para provimento de vagas de terceiro-oficial, sendo a selecção dos candidatos efectuada por prova documental, provas práticas e entrevista;

b) O recorrente concluiu o curso de administração autárquica em 27 de Julho de 1984;

c) Candidatou-se ao concurso de provimento por requerimento apresentado em 18 de Julho de 1985, em que menciona a titularidade do referido curso de administração autárquica;

d) O recorrente foi incluído na lista definitiva dos candidatos admitidos a concurso, que foi publicada no *Diário da República*, 3.ª série, de 8 de Outubro de 1985;

e) Pelo despacho contenciosamente impugnado foi designada a data das provas práticas do concurso, indicando-se que a elas também estavam sujeitos os candidatos possuidores de curso do CEFA;

f) O recorrente foi excluído da lista de graduação dos candidatos por não ter comparecido à prova prática.

A única questão a decidir é a de saber se os candidatos a concurso de provimento para lugares de terceiro-oficial de carreira administrativa que sejam titulares do curso de administração autárquica ministrado pelo CEFA estão dispensados de prestação de provas de conhecimento práticas, por aplicação do disposto no artigo 10.º, n.º 1, alínea a), da Portaria n.º 800/82, de 14 de Agosto.

O agravante propugna uma resposta afirmativa, com base nos seguintes argumentos:

O concurso de provimento era o processo obrigatório de ingresso nos quadros da Administração Pública;

O Decreto-Lei n.º 76/82 apenas estabelece uma preferência, em igualdade de circunstâncias, para os diplomados no curso da administração autárquica;

A reserva de recrutamento previsto na alínea a) do n.º 1 do artigo 10.º da Portaria n.º 800/82 não foi regulamentada e, assim, a dispensa dos concursos a que se refere essa norma deve ser interpretada como dispensa de prestação de provas;

E esse o sentido útil da regalia concedida aos alunos oriundos do grupo B com aproveitamento no curso, para os lugares de acesso, na alínea a) do n.º 3 do artigo 10.º da mesma portaria.

Cabe aqui referir que a não implementação de reserva de recrutamento previsto no artigo 10.º, n.º 1, alínea a), da Portaria n.º 800/82, por falta de regulamentação, não autoriza que se confira à norma um sentido que não tem o mínimo de correspondência verbal no texto, nem é justificado por qualquer elemento sistemático da interpretação.

Por não se ter verificado a afectação de diplomado com o curso de administração autárquica nos lugares de ingresso da carreira administrativa, não pode passar a interpretar-se aquele dispositivo como

conferindo aos titulares do curso um privilégio que ele manifestamente não prevê.

Além do mais, se a dispensa do concurso de ingresso significasse apenas a não sujeição do candidato ao processo de avaliação previsto no concurso, quando se traduzisse na prestação de provas de conhecimento, a cominação do n.º 2 do artigo 10.º da portaria ficaria desprovida de qualquer efeito útil. A obrigatoriedade de os órgãos autárquicos, antes de efectuarem o provimento em lugares de ingresso na carreira administrativa, solicitarem ao CEFA a indicação da relação dos diplomados ainda não integrados nas carreiras autárquicas, só se compreende na perspectiva de que a Administração poderia afectar alguns desses diplomados às vagas existentes, prescindindo da abertura dos concursos destinados ao preenchimento desses lugares. O provimento na referida lista pelo CEFA não poderia ter uma finalidade meramente instrutória dos processos de concurso, uma vez que a prova de habilitação relativamente aos candidatos que possuíam o curso poderia fazer-se, nos termos gerais, através de apresentação do documento comprovativo com o requerimento de candidatura ao concurso.

Não subsiste, por outro lado, qualquer analogia entre a previsão da norma da alínea a) do n.º 1 e a da alínea a) do n.º 3 do citado artigo 10.º; num caso, refere-se à dispensa dos concursos de ingresso e abrange os indivíduos não vinculados à administração autárquica que frequentaram com aproveitamento a curso ministrado no CEFA; noutro caso, reporta-se à dispensa dos concursos de acesso que prevejam como processo de avaliação provas de conhecimentos e é aplicável apenas aos funcionários administrativos que se encontram já integrados na carreira (cf. artigo 6.º, n.º 6, da Portaria n.º 800/82). Trata-se, portanto, de atribuição de direitos ou regalias de diferente natureza que é justificada pela situação diferenciada em que se encontram os destinatários: uns constituem uma reserva de recrutamento para lugares de ingresso na carreira e são dispensados dos respectivos concursos, independentemente do processo de avaliação que os concursos de ingresso prevejam, outros, que já se encontram integrados na carreira, por terem completado um curso que tem carácter formativo, são dispensados do concurso de acesso, cujo método de avaliação seja o de provas de conhecimentos, mas não de quaisquer outros.

Importa reconhecer, por outro lado, que o disposto no artigo 10.º da Portaria n.º 800/82 não conflitua com o regime da preferência instituído no n.º 1 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 76/82. Trata-se de preceito com um âmbito normativo complementar: o n.º 1 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 76/82 confere aos titulares dos cursos ministrados no CEFA uma preferência, em igualdade de condições legais, no ingresso e promoção nas carreiras autárquicas; a norma do artigo 10.º da portaria surge, por sua vez, em execução do n.º 2 do mesmo artigo 7.º daquele decreto-lei, a fixar o valor específico dos diplomas e certificados emitidos pelo CEFA no âmbito das mesmas carreiras. Ou seja, o titular do curso de administração autárquica, além da preferência relativa nos concursos a que se apresentem, gozam dos direitos e regalias mencionados no artigo 10.º da Portaria n.º 800/82 e que inclui no condicionalismo aí previsto, a dispensa de concursos de ingresso ou de concursos de provas para acesso.

Regime legal idêntico ao estabelecido pelas citadas disposições encontra-se hoje, ainda, talvez mais explicitamente definido nos arti-

gos 20.º, 21.º, e 22.º do Decreto-Lei n.º 247/87, de 17 de Junho, que, na parte que interessa considerar, prescrevem:

«Artigo 20.º Pessoal habilitado com o curso de administração autárquica.

1 — O pessoal habilitado com o curso de administração autárquica ministrado pelo Centro de Estudos e Formação Autárquica constitui uma reserva de recrutamento para efeitos de ingresso na carreira de oficial administrativo.

2 — A aprovação no curso é equiparado, para efeitos de provimento em lugar de terceiro-oficial, a concurso de habilitação.

3 — Os oficiais administrativos habilitados com o curso de administração autárquica, quando candidatos a concurso, têm preferência, em igualdade de classificação, em relação aos demais candidatos [. . .].

Art. 21.º Utilização da reserva de recrutamento.

1 — Previamente à abertura do concurso para terceiro-oficial, as entidades abrangidas pelo presente diploma consultarão obrigatoriamente o Centro de Estudos e Formação Autárquica, o qual, no prazo de 15 dias a contar da data da recepção do pedido, deve informar a entidade interessada do pessoal disponível ou emitir documento comprovativo da sua inexistência.

[. . .].

Art. 22.º Afecção do pessoal habilitado com o curso de administração autárquica.

1 — Para efeitos do disposto no n.º 1 do artigo anterior, as entidades interessadas em preencher lugares vagos de terceiro-oficial deverão solicitar ao Centro de Estudos e Formação Autárquica o accionamento do processo de afecção.

[. . .].»

Em consonância com este quadro legal, o artigo 4.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 52/91, de 25 de Janeiro, aplicável aos concursos de provimento da administração local, veio determinar que do aviso de abertura do concurso constasse obrigatoriamente a menção do parecer do CEFA a que se refere o artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 247/87.

É nítido que o Decreto-Lei n.º 247/87 se limitou a aperfeiçoar e desenvolver o regime instituído pelos diplomas que regulamentaram a instalação e funcionamento do CEFA e do curso de administração autárquica nele ministrado, inserindo essa matéria na sistematização de regime da carreira e do provimento do pessoal da administração local, que esse diploma pretendeu efectuar.

Alega ainda o recorrente que, ao tempo da prática do acto recorrido, era obrigatória a realização do concurso de provimento para ingresso nos quadros, sob pena de nulidade, invocando nesse sentido o disposto nos Decretos-Leis n.ºs 191-C/79 e 466/79 e no Decreto Regulamentar n.º 68/80.

A norma sancionatória da nomeação do pessoal sem concurso não estava, no entanto, contida nesses diplomas (o artigo 40.º do Decreto-Lei n.º 466/79 apenas se reporta à violação de regras relativas ao ordenamento ou reclassificação do pessoal), mas no n.º 6 do artigo 363.º do Código Administrativo, então em vigor. Em qualquer caso, o acto que, em aplicação do disposto no artigo 10.º, n.º 1, alínea *a*), da Portaria n.º 800/82, efectuasse a nomeação de um diplomado com o curso de administração autárquica para um lugar de ingresso na carreira administrativa, estava salvaguardado pelo regime legal que o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 76/82 instituiu. Trata-se de um regime excepcional de provimento de pessoal, que ainda hoje

se mantém, como se viu, por força do artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 247/87, e que escapa, portanto, ao regime de nulidade. Mas mesmo que assim não fosse, a ilegalidade consistente na falta de concurso, se se verificasse, afectaria a decisão que tivesse dispensado o recorrente do concurso do provimento e não a que o tenha sujeitado à prestação de provas no âmbito do concurso a que ele se apresentou, sendo que é este, e não aquele, o acto que se mostra impugnado.

Resta considerar que o artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 116/84, de 6 de Abril, que o recorrente invoca como tendo sido violado pela decisão contenciosamente recorrida, apenas pode constituir mais um argumento em favor da interpretação sufragada na sentença sob recurso.

As restrições à admissão do pessoal para lugares dos quadros eram as que constavam dos artigos 11.º e 13.º do Decreto-Lei n.º 41/84 e do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 43/84, ambos de 3 de Fevereiro, e reportavam-se à necessidade do despacho prévio de descongelamento de quotas e à colocação de excedentes. O artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 116/84 limita-se a ressaltar desse regime legal as situações de constituição de reservas de recrutamento criadas nos termos da Portaria n.º 800/82. O que bem se compreende. É que o artigo 10.º, n.º 1, alínea *a*), deste diploma dispensa do vínculo da função pública os titulares de curso de administração autárquica, integrando-os numa reserva de recrutamento para efeitos de ingresso na carreira administrativa. Deste modo, se constituem um núcleo de pessoal apto a satisfazer as necessidades do serviço em determinadas categorias funcionais e estão dispensados do vínculo à função pública para ingresso nos quadros, não faz sentido que, simultaneamente, o seu provimento fique sujeito aos mecanismos legais de controlo de efectivos e condicionamento de admissão de pessoal, que visam impedir a admissão ou contratação descontrolada de pessoal não vinculado à função pública.

O disposto no artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 116/84 é, pois, conciliável com o critério legal do artigo 10.º, n.º 1, alínea *a*), da Portaria n.º 800/82, na interpretação que se deixou explanado.

Pode concluir-se com segurança que o recorrente, enquanto titular de curso de administração autárquica, se encontrava dispensado de concurso de provimento para o lugar de terceiro-oficial.

Tendo optado, porém, por se apresentar ao concurso aberto para essa categoria pelo aviso publicado em 3 de Julho de 1985, em vez de aguardar a sua afecção num dos lugares vagos por aplicação do disposto na citada norma do artigo 10.º, n.º 1, alínea *a*), da Portaria n.º 800/82, em ordem ao princípio da igualdade de condições e de oportunidades para todos os candidatos, não poderia ser dispensado das provas práticas do concurso, mas apenas beneficiar de preferência, em caso de igualdade de circunstâncias, prevista no n.º 1 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 76/82.

A decisão recorrida que negou provimento ao recurso contencioso acolhendo tal interpretação das normas aplicáveis não merece qualquer reparo.

Pelo exposto, acorda-se em julgar improcedente o recurso jurisdicional.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria em 15 000\$ e 10 000\$, respectivamente.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha* (relator) — *António Fernando Samagaio* — *Rui Manuel Pinheiro Moreira*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Responsabilidade civil extracontratual do Estado por facto pela função jurisdicional.

Doutrina que dimana da decisão:

É da competência dos tribunais administrativos o julgamento das acções por responsabilidade civil do Estado por facto da função jurisdicional, salvo nos casos em que essa competência é expressamente atribuída aos tribunais comuns.

Recurso n.º 33 677, em que são recorrente a Companhia de Redes de Pescas, L.^{da}, e recorrido o Estado Português. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Barata Figueira.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção (2.^a Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — Companhia de Redes de Pesca, L.^{da}, com sede provisória na Avenida de 24 de Julho, 2, 2.º, em Lisboa, intentou, no Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa, acção com processo ordinário contra o Estado, pedindo a condenação deste a pagar-lhe a quantia de 950 000 000\$ a título de indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais.

Com causa de pedir invoca o atraso de quase três anos (com referência à data da propositura da acção — 24 de Novembro de 1992) na decisão do recurso por si interposto da avaliação feita no processo de expropriação litigiosa por utilidade pública urgente que corre termos com o n.º 14 978, no 11.º Juízo Cível, 3.^a Secção, da Comarca de Lisboa.

2 — Contestou o Estado, exceptuando, entre o mais, a incompetência do TAC para, em razão da matéria, conhecer do objecto da acção, sustentando caber a mesma aos tribunais comuns.

3 — O Ex.^{mo} Juiz julgou a excepção procedente, considerando o seu tribunal incompetente, em razão da matéria, para o conhecimento da acção proposta e, em consequência, absolveu o Estado da instância.

3.1 — Inconformada, a A. interpôs recurso jurisdicional para esta Secção.

Apresentou alegações, nas quais formula as seguintes conclusões:

«I) Os tribunais judiciais são órgãos de soberania integrantes do Estado Português, sendo os respectivos juízes e secções órgãos administrativos e jurisdicionais dos tribunais;

II) Enquanto órgãos, cujos agentes desempenham funções técnicas e de ciência, os tribunais têm o dever de cumprir as leis e as fazer cumprir, sob pena de negligência no cumprimento das suas funções se se verificar incumprimento;

III) A negligência funcional do tribunal cível caracteriza um facto ilícito culposo por representar a violação de regras de índole técnica e de prudência comum que devem ser tidas em consideração, no âmbito da diligência do homem médio (artigo 487.º do Código Civil);

IV) A responsabilidade civil do Estado deve ser apreciada no quadro das disposições do Decreto-Lei n.º 48 051;

V) É competente para conhecer das acções propostas contra o Estado Português com fundamento em responsabilidade civil o TAC de Lisboa.»

A terminar pede que se revogue a sentença.

3.2 — Contra-alegou o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público propugnando pela manutenção do decidido.

4 — Corridos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

5 — Pelas conclusões da alegação vê-se que o presente recurso está limitado à questão da incompetência absoluta em razão da matéria do tribunal administrativo de círculo em favor do tribunal comum.

5.1 — A competência determina-se, em princípio, pelo pedido formulado pela A.

No caso em apreço, esta pede a condenação do Estado, com base em responsabilidade civil emergente de facto da função jurisdicional — atraso na decisão de um processo de expropriação litigiosa por utilidade pública urgente que, segundo alega, lhe tem causado prejuízos vários, uns de natureza patrimonial, outros de ordem moral.

O artigo 51.º, n.º 1, alínea *h*), do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril, prescreve:

«Compete aos tribunais administrativos de círculo conhecer das acções sobre responsabilidade civil do Estado, dos demais entes públicos e dos titulares dos seus órgãos e agentes por prejuízos decorrentes de actos de gestão pública, incluindo acções de regresso.»

Por sua vez, o artigo 3.º do mesmo diploma, reza assim:

«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 administrativas e fiscais.»

Esta norma inspirou-se nitidamente no artigo 206.º da Constituição da República, redacção originária, a que corresponde, no texto em vigor, introduzido pela Lei n.º 1/89, de 11 de Julho, o artigo 205.º, n.º 2, e cujo artigo 214.º, n.º 3, dispõe:

«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.»

No entender do M.^{mo} Juiz, uma interpretação da alínea *h*) do n.º 1 do citado artigo 51.º conforme à Constituição «terá de limitar a competência dos tribunais administrativos de círculo ao conhecimento das acções sobre a responsabilidade civil do Estado e demais entes públicos por prejuízos decorrentes de actos de gestão pública» da Administração Pública.

Destes modo, considera fora do âmbito de tal competência as acções por prejuízos decorrentes das restantes funções do Estado, política, legislativa [estas expressamente excluídas pelas alíneas *a*) e *b*) do n.º 1 do artigo 4.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF)] e jurisdicional.

Num caso semelhante ao destes autos, recentemente apreciado, o Supremo Tribunal Administrativo, depois de afirmar que a distinção entre actos de gestão pública e actos de gestão privada, no entendimento unânime que lhe vem sendo dado por este Supremo e pelo Tribunal de Conflitos só tem sentido no domínio da função administrativa, conclui que aos tribunais administrativos, compete apenas o julgamento das acções por responsabilidade civil emergente da inob-

servância de deveres que sobre o Estado recaem no âmbito da função administrativa, resulte ela de acção ou de omissão.

Dela ficam, pois, excluídas as acções para efectivação da responsabilidade civil decorrente de violação, por via de acção ou de omissão, de deveres impostos ao Estado, no âmbito das demais funções, designadamente a judicial, como será o caso da responsabilidade emergente de infracção do dever de prestar justiça em prazo razoável — artigo 6.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem — cf. acórdão de 12 de Abril de 1994, processo n.º 32 906.

A questão está longe de ser líquida, como logo o revela o voto de vencido lavrado neste aresto.

5.2 — A análise das várias disposições que podem concorrer para a determinação do alcance da regra contida na alínea *h*) do n.º 1 do aludido artigo 51.º, leva-nos a pensar que, no caso *sub judice*, a competência para conhecer do pedido formulado pela autora, cabe ao tribunal administrativo de círculo e não ao tribunal judicial. Vejamos.

5.3 — Com a 2.ª revisão da Constituição da República Portuguesa operada pela Lei n.º 1/89, de 1 de Julho, os tribunais administrativos e fiscais deixaram de ser facultativos para passarem a constituir uma categoria constitucionalmente autónoma e com competência específica para o julgamento dos litígios emergentes das relações administrativas (contratos administrativos, responsabilidade civil da Administração, e todas as demais decorrentes da tutela dos direitos e interesses protegidos dos cidadãos, nos termos do artigo 268.º, n.º 5) — cf. os artigos 212.º, redacção da Lei n.º 1182, de 1 de Julho, 211.º e 214.º, n.º 3, estes na redacção actual.

Anotando este último preceito, o Prof. Gomes Canotilho e o Dr. Vital Moreira, dizem:

«A competência dos tribunais administrativos e fiscais deixou de ser especial ou excepcional face aos tribunais judiciais, tradicionalmente considerados como tribunais ordinários ou comuns; aqueles são agora os tribunais ordinários da justiça administrativa» — in *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., p. 814.

E logo a seguir acrescentam: «A letra do preceito constitucional parece não deixar margem para excepções, no sentido de consentir que estes tribunais possam julgar outras questões ou que certas questões de natureza administrativa possam ser atribuídas a outros tribunais».

Apontam dois casos desta espécie e concluem, embora com alguma reticência, que «melhor se diria que estes tribunais são os tribunais comuns em matéria administrativa, à imagem da norma relativa aos tribunais judiciais (artigo 213.º, n.º 1)».

Sendo assim, como parece que é, efectivamente, afigura-se-nos que a mencionada alínea deve ser interpretada não num sentido limitativo, como entende o Sr. Juiz, mas antes num sentido que englobe nela todas as acções por responsabilidade civil da Administração, por actos de gestão pública, onde quer que eles se localizem, designadamente os praticados no exercício da função jurisdicional que aqui estão em causa.

6 — O artigo 4.º, n.º 1, do ETAF (citado Decreto-Lei n.º 129/84) corrobora, a nosso ver, este entendimento.

De acordo com as alíneas *a*), *b*) e *d*) estão excluídos da jurisdição administrativa, tal como o artigo 3.º a define, os recursos e as acções que tenham por objecto:

1.º Os actos praticados no exercício da função política e a responsabilidade pelos danos decorrentes desse exercício — alínea *a*);

2.º Normas legislativas e responsabilidade pelos danos decorrentes da função legislativa — alínea *b*); e,

3.º Actos relativos ao inquérito e instrução criminais e ao exercício da acção penal — alínea *d*).

Os dois primeiros casos — responsabilidade por actos legislativos e responsabilidade por actos políticos — estão de todo em todo fora da competência dos tribunais administrativos.

E o terceiro?

Salvo o devido respeito por opinião contrária, não está.

Com efeito, pensamos que não se pode legitimamente duvidar de que os actos enumerados na alínea *d*) são actos da função jurisdicional.

Mas se assim é, confrontando esta alínea com as outras duas, resulta claro que, neste domínio, o legislador só quis excluir do âmbito da jurisdição dos tribunais administrativos a responsabilidade civil do Estado emergente desses actos, mas não a decorrente de quaisquer outros actos da mesma natureza.

Na verdade, se fosse esta a sua intenção, teria redigido essa alínea nos termos amplos das alíneas *a*) e *b*), e não nos termos restritos em que o fez.

7 — E não se argumente que a inclusão do conhecimento, pelos tribunais administrativos, da responsabilidade por facto da função jurisdicional, salvo nos casos expressamente previstos na lei, não se coaduna com a especialização destes tribunais.

A indagação que, nestes casos, em que, em regra, estará em causa a negligência ou incúria do magistrado ou do funcionário que intervém no processo, o tribunal administrativo é chamado a fazer, não difere substancialmente daquela que é obrigado a efectuar em qualquer outra situação relacionada com o exercício de outras funções.

Nada tendo a ver também com a aplicação de regras específicas de outro ramo de direito.

Por outro lado, como se refere no acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 3 de Maio de 1994, processo n.º 32 950, os «tribunais administrativos estão habilitados a interpretar e a aplicar normas de outros ramos de direito com o mesmo grau de certeza e eficiência que um outro tribunal do foro judicial comum, tanto que se encontram reconhecidos constitucionalmente como órgãos jurisdicionais independentes e autónomos, sem qualquer dependência hierárquica em relação às restantes categorias de tribunais, e não estão sujeitos a qualquer impedimento ou incapacidade na aplicação das regras de direito, por via do princípio da especialização».

De resto — acrescenta-se no mesmo aresto — o chamado contencioso impróprio ou por atribuição em que se enquadram as acções de responsabilidade civil é caracterizado, não tanto pela especificidade das questões que constituem objecto do litígio, mas antes pela natureza e qualidade das pessoas em que interviera um dos sujeitos da relação jurídica controvertida (que é um titular, funcionário ou agente de um órgão de poder público), o que inviabiliza também um critério de repartição material da competência segundo o ordenamento em que se inscrevem as normas jurídicas que regulam o pleito.

8 — O argumento que dos artigos 1083.º e 1084.º do Código de Processo Civil e 462.º do Código de Processo Penal, se têm procurado tirar a favor da exclusão da jurisdição do tribunal administrativo da responsabilidade por facto da função jurisdicional, em geral, não colhe, a nosso ver.

Os dois primeiros vêm de uma época muito anterior às modificações introduzidas no âmbito da competência dos tribunais administrativos e na sua orgânica.

Não pode, assim, ver-se neles qualquer propósito do legislador no sentido de consagrar a regra de que aos tribunais comuns compete o julgamento das acções por responsabilidade civil por acto da função jurisdicional.

Quanto muito poderá dizer-se que será mais um caso em que isso excepcionalmente se verifica a crescer aos contemplados na alínea *d*) do artigo 4.º, n.º 1.

Só por esta razão o argumento não vale.

E não porque no artigo 1083.º se consagrem casos de responsabilidade pessoal por se ter excedido o limite próprio das respectivas funções, o que não apresentaria qualquer conexão com os pedidos de indemnização decorrentes da actividade jurisdicional, deduzidos contra o Estado com base em mera responsabilidade funcional — como se entendeu no citado acórdão de 3 de Maio de 1994.

Efectivamente, se fosse esse o sentido a atribuir ao preceito em questão, teríamos de concluir que o mesmo foi tacitamente revogado pelo artigo 5.º, n.ºs 2 e 3, da Lei n.º 21/85, pelo que toca aos magistrados judiciais, donde claramente resulta que a responsabilidade destes, quando a haja, não é só pessoal, mas simultânea com a do Estado e que, fora dos casos em que falta constituía crime, só pode ser efectuada mediante acção de regresso deste contra aqueles.

De notar que, a responsabilidade civil, nestes casos, quando conexa com a criminal, nos termos do artigo 1093.º do Código de Processo Civil, é efectuada de acordo com as disposições do Código de Processo Penal.

O que, aliás, bem se compreende.

9 — O artigo 462.º deste último diploma, também não coonesta a tese contrária à que defendemos.

Realmente, a indemnização que o preceito manda arbitrar a favor do arguido, não é da responsabilidade do Estado e sim dos responsáveis por factos que tiverem determinado a decisão revista.

O Estado paga a indemnização que for fixada pelo tribunal da revisão, mas porque a dívida não é da sua conta, o n.º 2 sub-rogano no direito do arguido contra aqueles responsáveis.

Assim sendo, não há qualquer razão para não tratar a questão no foro comum.

De todo o que vem exposto, resulta, a nosso ver, demonstrado que, fora dos casos expressamente previstos, o julgamento das acções que, como a presente, visem efectivar a responsabilidade civil do Estado por violação do dever de ministrar justiça em prazo razoável, é da competência da jurisdição administrativa.

A sentença recorrida, assim não o entendendo, fez errada interpretação e aplicação do artigo 51.º, n.º 1, alínea *h*).

Procedem, pois, as conclusões da alegação.

10 — Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em conceder provimento do recurso e, em consequência, revoga-se a sen-

tença recorrida, julgando competente para conhecer do objecto da acção o tribunal administrativo de círculo.

Sem custas por o Estado estar isento delas.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *José Dias Barata Figueira* (relator) — *José Acácio Dimas de Lacerda* — *Artur Joaquim Faria Maurício*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Autarquia local. Concurso de provimento. Lista de graduação. Acta. Acto de homologação. Júri. Fundamentação por remissão. Liberdade de aplicação do direito. Erro de cálculo. Erro de escrita.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A fundamentação é um conceito relativo que varia em função do tipo de acto administrativo de que se trate, não havendo um padrão densificador legal que haja de ser mecanicamente seguido em todo e qualquer caso.*
- 2 — *O acto de classificação final deve considerar-se como devidamente fundamentado se da leitura das actas para cujo conteúdo remete se torna acessível aos administrados-destinatários reconstituem o itinerário cognoscitivo e valorativo percorrido pelo júri ao decidir como decidiu e, designadamente, se os resultados finais se apresentarem como o produto lógico e coerente das operações em que tal acto se decompôs.*
- 3 — *Isto ressalvando-se que o júri não tem que indicar detalhadamente as razões justificativas da pontuação atribuída a cada um dos critérios ou factores previamente fixados, e ainda os aspectos subjectivos sempre ínsitos nos juízos valorativos de ordem quantitativa.*
- 4 — *No que concerne ao dever de fundamentação dos actos dos júris dos concursos públicos, o mesmo deve considerar-se como cumprido desde que das actas constem, directamente ou por remissão inequívoca para outros documentos do processo do concurso, os elementos, factores, parâmetros ou critérios na base dos quais o júri procedeu à ponderação determinante do resultado concreto a que chegou.*
- 5 — *O tribunal goza de total liberdade na qualificação dos vícios imputados ao acto administrativo pelo respectivo recorrente.*
- 6 — *Não possui eficácia invalidante a consideração do item «apresentação» quanto à prova de dactilografia — não constante do elenco dos factores de apreciação previamente fixado — se o mesmo foi aplicado uniformemente a todos os candidatos, assim se havendo observado o*

princípio da igualdade de condições e oportunidades para todos os candidatos.

- 7 — *São igualmente inoperantes, e irrelevantes os erros de cálculo ou de soma nas pontuações atribuídas pelo júri se uma simples consulta dos documentos do concurso logo permite alcançar que os mesmos não prejudicam a ordenação dos candidatos tal como a mesma foi elaborada pelo júri do concurso.*
- 8 — *Também a falta de ressalva de qualquer emenda ou rasura constitui mera irregularidade não invalidante se não for demonstrada qualquer falsidade desvirtuadora do resultado final.*

Recurso n.º 33 899, em que são recorrente Isabel Cristina Correia Lourenço Nunes Pires e recorridos a Junta de Freguesia de Santa Maria dos Olivais e outros. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Ferreira de Almeida.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo (STA):

1 — Isabel Cristina Correia Lourenço Nunes Pires, devidamente identificados nos autos, e moradora em Tomar, veio, pelo presente processo, interpor recurso contencioso de anulação do acto homologatório da lista de classificação final do concurso externo para provimento de um lugar de terceiro-oficial administrativo do quadro de pessoal da Junta de Freguesia de Santa Maria dos Olivais, do concelho de Tomar, concurso esse aberto por aviso publicado no *Diário da República*, 3.ª série, de 17 de Outubro de 1991.

Arguiu, para tanto, tal acto nulo por não possuir a fundamentação exigida pelo artigo 32.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, para além de lhe haver imputado outros vícios de violação de lei.

2 — O M.º Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Coimbra, por sentença de 3 de Novembro de 1993, negou provimento ao recurso contencioso.

3 — Inconformado com tal decisão, dela veio interpor a administrada recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal, formulando, na respectiva alegação, as seguintes conclusões:

a) Falta na acta final a fundamentação das classificações atribuídas aos concorrentes;

b) O M.º Juiz *a quo*, ao julgar improcedente a arguição de tal nulidade, violou o disposto no artigo 32.º, n.º 1, *in fine*, bem como os normativos em que se fundamentou;

c) A interpretação feita pelo tribunal *a quo* da norma contida no citado artigo 32.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, no sentido de que a fundamentação não precisa de ser expressa na acta aí referida, bastando a remissão para as cotações previamente estabelecidas e para a sua aplicação às provas prestadas e documentadas no processo do concurso é inconstitucional por ofender o disposto expressamente na segunda parte do artigo 268.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa (CRP), violação que expressamente se arguiu atento o disposto no artigo 280.º, n.º 1, alínea *b*), da mesma CRP;

d) A recorrente carregou para o processo factos bastantes para fundamentar o seu pedido de anulação da deliberação, por violação do disposto no artigo 32.º, n.º 5, do citado decreto-lei;

e) Pelo que o M.º Juiz *a quo*, ao decidir o contrário, violou esse mesmo normativo;

f) Aliás, mesmo que se admitisse que a qualificação jurídica dos factos violadores da lei era incorrecta, nada obstava a que o tribunal de recurso os qualificasse correctamente;

g) Pelo que o M.º Juiz *a quo*, ao considerar em contrário, violou o princípio geral de direito contido na máxima jurídica *jura novit curia (sic)*.

4 — Contra-alegaram não só a Junta de Freguesia dos Olivais, como também as recorridas particulares, Maria Célia da Piedade Oliveira Melo Mendes e Maria Isabel Vieira Rainho de Carvalho Rodrigues, propugnando a manutenção do decidido em 1.ª instância.

5 — O Ex.º Procurador-Geral-Adjunto nesta Secção emitiu parecer no sentido da confirmação do decidido pelo Sr. Juiz do TAC.

6 — Correram os vistos legais e, nada obstando, cumpre apreciar e decidir.

7 — Em matéria de facto relevante a sentença recorrida deu como assentes os seguintes pontos:

a) A Junta de Freguesia de Santa Maria dos Olivais, concelho de Tomar, por aviso publicado no *Diário da República*, 3.ª série, de 17 de Dezembro de 1991, abriu concurso externo para provimento de um lugar de terceiro-oficial administrativo.

b) Em 9 de Novembro de 1992, o júri do concurso reuniu para atribuição das cotações às perguntas das provas de conhecimentos e dactilografia.

c) Em 30 de Novembro de 1992, em nova reunião do júri do concurso, foi a recorrente classificada em 3.º lugar, com a pontuação de 13,5 valores (acta n.º 4).

d) Dessa acta consta:

«Tendo em atenção as cotações previstas na acta n.º 3, de 9 de Novembro de 1992, o júri classificou e ordenou os concorrentes pela ordem seguinte:

Maria Isabel Vieira Rainho de Carvalho Rodrigues — 14,35 valores;

Maria Célia da Piedade Oliveira Melo Mendes — 13,35 valores;
Isabel Cristina Correia Lourenço Nunes Pires — 13,25 valores.»

e) Nessa data (30 de Novembro de 1992) o júri reuniu para apreciar e classificar os pontos do concurso para terceiros-oficiais.

f) Na mesma data foi homologada a acta n.º 4.

Fixados os factos pertinentes, passemos ao direito aplicável.

8 — Conforme o aviso publicado no *Diário da República*, 3.ª série, de 17 de Dezembro de 1991, p. 12 349, inserto, por fotocópia, a fl. 6 dos presentes autos, o concurso a que se reportam os autos tinha como método de selecção uma prova de conhecimentos teóricos e, integrado no respectivo programa, uma «prova de dactilografia» — cf. n.ºs 3 e 4.

No intróito desse aviso fez-se constar expressamente que «o concurso reger-se-á nomeadamente pelo Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro».

Desse último diploma interessa-nos particularmente o disposto nos n.ºs 1, 4 e 5 do artigo 32.º respectivo, do seguinte teor:

«1) Fina a aplicação dos métodos de selecção, o júri procederá, no prazo máximo de 15 dias, à classificação e ordenação dos candidatos e elaborará acta da qual constará a lista de classificação final e sua fundamentação.

[...].

4) Na classificação final adoptar-se-á a escala de 0 a 20 valores.

5) A classificação final resultará da média aritmética simples ou ponderada das classificações obtidas em todas as operações de selecção [...].»

No exercício dos seus poderes soberanos na matéria, sendo certo que o «júri é responsável por todas as operações do concurso» — cf. artigo 10.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro —, tem o júri o poder de fixar previamente os critérios ou factores de apreciação e valoração quantitativa dos candidatos. E foi isto precisamente que o júri fez na sua reunião de 9 de Novembro de 1992, em cuja acta se estabeleceram detalhadamente as pontuações e cotações a atribuir a cada uma das perguntas das provas de conhecimentos teóricos e, bem assim, para cada um dos erros e faltas cometidos na prova de dactilografia, aquelas até as décimas e estas últimas até às centésimas — cf. acta n.º 3, inserta a fl. 11.

E foi «tendo em conta as cotações previstas na acta n.º 3, de 9 de Novembro de 1992, para a qual remeteu expressamente», que o júri veio a elaborar e a homologar a lista classificativa final, tal como explicitamente fez exarar na acta n.º 4 da reunião realizada em 30 de Novembro de 1992 — cf. documento de fl. 12. E, à frente de cada um dos candidatos, fez também menção expressa da pontuação que lhes fez corresponder e que representava o somatório e a média aritmética das notações parcelares; isto sem que houvesse discriminado, uma por uma, essas classificações parcelares. Sendo assim, será de perguntar: encontra-se ou não devidamente fundamentada a acta e, bem assim, o acto que a homologou?

É sabido que os actos administrativos que afectem por qualquer modo direitos ou interesses legalmente protegidos devem ser devidamente fundamentados — cf. artigo 268.º, n.º 3, da CRP e 124.º, n.º 1, alínea a), do Código de Procedimento Administrativo. Fundamentação que deve ser expressa através de sucinta exposição dos respectivos motivos — cf. artigo 125.º, n.º 1, desse último diploma. Exigência esta que se destina não só a habilitar os destinatários do acto a reagir contra a respectiva lesividade como ainda a assegurar a transparência e a reflexão decisórias e também o autocontrolo por parte do órgão decidente. Será que tais objectivos foram preenchidos no caso *subspecie*?

Conforme jurisprudência corrente deste STA, a fundamentação é um conceito relativo que varia em função do tipo de acto administrativo de que se trate, não havendo um padrão densificador legal que haja de ser mecanicamente seguido em todo e qualquer caso. O acto de classificação final deve considerar-se como devidamente fundamentado, se da leitura das actas para cujo conteúdo se remete se torna acessível aos administrados-destinatários reconstituírem o itinerário cognoscitivo e valorativo percorrido pelo júri ao decidir como decidiu, e designadamente se os resultados finais se apresentarem como o produto lógico e coerente das operações em que tal acto se decompôs; isto ressaltando-se que o júri não tem que indicar

detalhadamente as razões justificativas da pontuação atribuída a cada um desses factores e ainda os aspectos subjectivos sempre ínsitos nos juízos valorativos de ordem quantitativa — cf. acórdão do STA de 2 de Dezembro de 1992, no processo n.º 29 877 (com o mesmo relator dos presentes autos) e demais jurisprudência aí citada.

Ainda no que concerne ao dever de fundamentação dos actos dos júris dos concursos públicos, o mesmo «deve considerar-se cumprido desde que das actas respectivas constem directamente ou por remissão inequívoca para outros documentos do processo de concurso os elementos, factores, parâmetros ou critérios na base dos quais o júri procedeu à ponderação determinante do resultado concreto a que chegou» — cf. acórdão de 12 de Abril de 1994, no processo n.º 30 937. Ademais, vem sendo também orientação maioritária a de que «o júri não está obrigado a fundamentar a deliberação de fazer corresponder certa pontuação às menções qualitativas que adoptou na ponderação dos referidos factores» — cf., v. g., o acórdão do STA de 28 de Setembro de 1993, no processo n.º 29 922.

Deste modo, o júri fez o que tinha a fazer, isto é, remeteu para os critérios previamente fixados e de seguida subsumiu as prestações individuais dos concorrentes na previsão desses critérios, fazendo menção das respectivas menções quantitativas globais. E, posto perante as cotações a observar em abstracto e confrontado com os resultados das provas prestadas, qualquer destinatário médio ficaria a saber qual a avaliação que o júri fez dessas provas e das correspondentes prestações. É certo — como já atrás salientámos — que na acta não foram discriminadas as pontuações atribuídas a toda e cada uma das respostas, mas nada reclamava uma tal especificidade relatora, até porque sempre se tornaria possível à administrada requerer completamente a consulta dos originais das provas — como bem se destaca na decisão recorrida —, o que, de resto, veio a acontecer conforme se demonstra pelas fotocópias juntas aos autos, nas quais se descortina com suficiente inteligibilidade quer a pontuação especificamente imputada a essas respostas quer à prova de dactilografia, estas últimas resultado da ponderação quantitativa convenientemente expressa.

Assim sendo, bem se decidiu na sentença recorrida ao julgar-se improcedente o invocado vício de forma por falta de fundamentação.

9 — No que tange aos demais vícios imputados ao procedimento administrativo concursal, assiste razão à recorrente quando diz que a sua não qualificação jurídica não era motivo para a sua liminar improcedência, como erradamente considerou o Sr. Juiz do TAC; isto face à liberdade de qualificação jurídica que em tal domínio assiste ao tribunal — cf. o artigo 664.º do Código de Processo Civil, aplicável *ex vi* do artigo 1.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA) e acórdão do STA de 19 de Novembro de 1981, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 246, p. 742. De resto, a circunstância de a recorrente não haver observado na petição inicial o disposto na alínea d) do n.º 1 do artigo 36.º da LPTA, não foi pelo Sr. Juiz *a quo* considerado como determinante do convite à respectiva correcção ou de despacho de aperfeiçoamento. Matéria de impugnação essa de que agora se conhece de fundo por constituir objecto quer da impugnação inicial quer do recurso jurisdicional, face ao disposto no artigo 110.º, alínea c), da LPTA.

É verdade que o item «apresentação» para a prova de dactilografia não constava da acta n.º 3, mas o certo é que o mesmo foi aplicado uniformemente a todos os candidatos em manifesta observância do

«princípio da igualdade de condições e oportunidades para todos os candidatos» contemplado no artigo 5.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro.

No que se refere aos erros de cálculo ou de soma apontados pela recorrente — erro nos pressupostos de facto —, uma simples consulta dos documentos do concurso logo permite alcançar que os mesmos, ainda que existentes, não prejudicariam a ordenação dos candidatos, tal como foi elaborada pelo júri, sendo, por essa razão, manifestas as suas inoperância e irrelevância.

É perfeitamente perceptível, por seu turno, a distinção entre «erro» de escrita ou «falta» consistente esta na omissão de qualquer dado, facto ou sinal de pontuação. E, quanto a eventuais emendas grosseiras nas classificações atribuídas, não demonstra a recorrente, apesar de referir a sua falta de ressalva, qualquer falsidade desvirtuadora do resultado final, pelo que tal omissão se apresentaria sempre como mera irregularidade igualmente não invalidante.

Improcedem, por isso, e de idêntico modo, os invocados vícios de violação de lei por erro nos pressupostos de facto e de direito.

10 — Assim, havendo decidido neste pendor, ainda que por diferentes motivos e fundamentos, é de manter a sentença recorrida.

11 — Em face do exposto, decidem negar provimento ao recurso jurisdicional, e confirmar, em consequência, a sentença do Sr. Juiz do TAC de Coimbra.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 20 000\$ e a procuradoria em 10 000\$.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* (relator) — *José Dias Barata Figueira* — *Alcindo Augusto Costa*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Despejo sumário. Vícios de usurpação de poder; de desvio de poder e vício de violação da lei por erro nos pressupostos de facto.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A ordem de despejo sumário proferida pelo presidente da Câmara nos termos do artigo 165.º do Regulamento Geral das Edificações Urbanas, insere-se no âmbito das suas atribuições, pelo que não enferma aquele acto do vício de usurpação de poder.*
- 2 — *Embora anteriormente àquela ordem de despejo, a proprietária do prédio houvesse proposto contra o inquilino, no foro comum, uma acção de despejo que viu julgada improcedente, de tal facto, não se pode concluir que o fim principalmente determinante daquela ordem de despejo tivesse sido obter o que a proprietária com a acção de despejo não conseguiu.*

3 — *Constando de fundamentação do acto recorrido que o recorrente passou a utilizar, sem licença camarária, o prédio para actividade industrial de torneiro de metais, sendo, anteriormente destinado a habitação, dada a presunção da legalidade de que gozam os actos administrativos, era o recorrente que tinha o ónus de provar, o que alegara, de que, desde sempre o prédio fora utilizado para o fim a que actualmente é destinado.*

Recurso n.º 34 072, em que são recorrente Manuel Lima da Costa e recorrido o presidente da Câmara Municipal de Braga. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Vaz Rebordão.

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

Manuel Lima da Costa, casado, industrial, residente na Rua de Santa Techa, bloco A, casa 22, em Braga, interpôs no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, recurso contencioso de anulação do despacho do Sr. Presidente da Câmara Municipal de Braga, de 17 de Setembro de 1990, que ordenou o despejo sumário do estabelecimento industrial sito na Rua Direita, 129, em Braga, com o fundamento de que o acto enferma dos vícios de usurpação de poder, desvio de poder, violação de lei e vício de forma.

A autoridade recorrida e, bem assim, Laura Gonçalves Fernandes, proprietária do prédio em que está instalado aquele estabelecimento industrial, contestaram alegando não se verificarem os vícios assacados pelo recorrente ao acto, pelo que o mesmo se deve manter.

Por sentença de fls. 80 e seguintes, foi negado provimento ao recurso com o fundamento de o acto impugnado não enfermar dos vícios apontados.

Inconformado recorre para este STA em que nas alegações conclui:

O despacho do Sr. Presidente da Câmara Municipal de Braga de 17 de Setembro de 1990 é juridicamente inexistente ou absolutamente nulo e ilegal, porque:

a) A Câmara recorrida usurpou manifestamente os poderes que lhe estão legalmente conferidos no Decreto-Lei n.º 100/84, nomeadamente os seus artigos 51.º e 52.º

b) Tal despacho, por estranho às funções da Câmara recorrida, tem de ser declarado nulo — cf. alínea a) do artigo 88.º do referido diploma legal.

c) O despacho recorrido encontra-se viciado de violação de lei quanto ao artigo 1.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 256-A/77 e artigos 8.º e 165.º do Regulamento Geral das Edificações Urbanas (RGEU), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 38 382, de 7 de Agosto de 1951, e de erro quanto aos seus pressupostos, já que o acto praticado contraria as referidas normas jurídicas com os quais se devia conformar.

d) Verifica-se ainda a existência de um vício de forma, consubstanciado no facto de a decisão constante do despacho recorrido ter sido proferido ao abrigo de uma delegação de competência, sem que a Câmara tivesse sido informada nos termos legais — cf. n.º 4 do artigo 52.º do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março.

e) Se assim se não entender, o despacho recorrido sempre estará viciado de desvio de poder, na exacta medida em que, não só o acto administrativo praticado foi usado com fim diverso daquele para que a lei as conferiu a entidade recorrida, como ainda por motivos de-

terminantes que não se consignam com o fim visado pela lei que conferiu tais poderes.

Termos em que deve ser dado provimento ao presente recurso, declarando-se o despacho do Sr. Presidente da Câmara Municipal de Braga de 17 de Setembro de 1990 juridicamente inexistente, ou nulo e ilegal, tudo com as consequências legais.

Em contra-alegações a autoridade recorrida conclui:

«I) Mantêm-se todas as conclusões aventadas na contestação de recurso e nas alegações produzidas no tribunal *a quo*.

II) O despejo sumário reveste a natureza de uma cominação legal de índole administrativa aplicável à situação como a dos autos, nada tendo a ver com a função jurisdicional.

III) Actuando como actuou, o recorrente apenas cumpriu e procurou cumprir a lei, uma vez que o acto era vinculado, não sendo, por isso, arguível em tais situações o vício de desvio de poder, próprio dos actos discricionários.

IV) O recorrente nunca fez prova nos autos de que a utilização que dá à fracção predial onde exerce a sua actividade industrial está devidamente licenciada pela autarquia, pelo que se verificam os pressupostos legais do artigo 165.º do RGEU, que revestem a natureza de um verdadeiro poder-dever.

V) Não há qualquer vício de forma.

Nestes termos deve ser julgado improcedente o presente recurso, com as demais consequências legais, desse modo, a habitual justiça.»

O Ex.º Magistrado do Ministério Público proferiu o seguinte duto parecer:

«As alegações de fls. 90 e seguintes não contêm uma única referência, por mais singela que seja, quer na sua parte expositiva, quer nas conclusões, à decisão impugnada, mas tão-só ao acto contenciosamente recorrido.

A jurisprudência firmada neste Supremo Tribunal, nomeadamente em diversos acórdãos do pleno da Secção, é a de que o objecto do recurso jurisdicional é a decisão impugnada e não o acto administrativo sobre que a sentença incidiu.

Improcede, por conseguinte, o recurso em cuja alegação o recorrente reproduz a alegação do recurso contencioso, não atacando o acórdão ou sentença recorridos nos seus específicos fundamentos — cf. acórdão do pleno de 17 de Junho de 1993, recurso n.º 24 492.

Deve em conformidade, julgar-se improcedente o presente recurso, confirmando-se a decisão recorrida.»

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A sentença recorrida considerou provados os seguintes factos:

a) Por requerimento registado na Câmara Municipal de Braga, com a data de 6 de Janeiro de 1988, a recorrida particular, proprietária do prédio sito na Rua Direita, 177, rés-do-chão, em Braga, arrendado ao recorrente e onde esta explora um estabelecimento industrial, solicitou ao presidente desta Câmara que a informasse se ao seu referido inquilino havia sido concedida licença de utilização daquele rés-do-chão para actividades industriais e requereu que fosse ordenada a imediata cessação de qualquer actividade industrial do mesmo.

b) Na sequência desse requerimento o director dos Serviços do DTOUSU da Câmara Municipal de Braga ordenou que se informasse a recorrida particular de que não havia sido emitida qualquer certidão para utilização de facção como indústria, embora esta existisse há

muito tempo e o arrendatário estivesse a tentar arranjar novas instalações, tendo pedido inclusivamente o apoio da Câmara,

c) Por requerimento registado na Câmara Municipal de Braga, com data de 5 de Maio de 1988, a recorrida particular tornou a solicitar ao presidente da Câmara a cessação imediata de qualquer actividade industrial, por parte do recorrente, no prédio arrendado, juntando um documento do Ministério da Indústria e Energia, constante de fl. 36 do processo administrativo.

d) Sobre esse requerimento, recaiu o seguinte informação da DSPP: «O caso apontado pela exponente já foi alvo de anterior informação destes serviços, que se anexa.

Dado, no entanto, o Ministério da Indústria e Comércio (delegação do Porto) ter já intimado o locatário, e ao que parece, este não ter acatado essa deliberação, julga-se estar perante uma situação de foro judicial que não é atributo desta Câmara.»

e) O requerimento referido na alínea c), foi informado pelo director de Serviços do DTOUSO no sentido de que se devia informar a expoente da informação referida na alínea anterior, o que mereceu a concordância do presidente da Câmara, através do despacho de 1 de Junho de 1988.

f) Por requerimento registado na Câmara Municipal, com data de 9 de Novembro de 1988, o recorrente solicitou que esta entidade lhe passasse certidão comprovativa de como não via inconveniente no funcionamento da oficina de torneiro de metais instalada no prédio arrendado à recorrida particular, o que lhe foi deferido por despacho do presidente da Câmara de 23 de Novembro de 1988.

g) A recorrida particular intentou acção de despejo contra o recorrente, relativa ao prédio em questão, a qual foi julgada improcedente por douda sentença de 18 de Junho de 1990, proferida no Tribunal Judicial da Comarca de Braga.

h) Por requerimento registado na Câmara Municipal de Braga com a data de 5 de Fevereiro de 1990, a recorrida particular solicitou ao presidente da Câmara que mandasse averiguar da legalidade do funcionamento da oficina em questão.

i) Sobre o requerimento referido na alínea anterior recaiu a seguinte informação dos Serviços de Fiscalização Municipal, com a data de 15 de Maio de 1990:

«Trata-se de um prédio de construção bastante antiga, o qual era utilizado para habitação.

Apesar do estabelecimento não se encontrar licenciado com o estabelecimento de acordo com o RGEU a Câmara de Braga emitiu certidão em como não via inconveniente no funcionamento da oficina de torneiro de materiais de tipo artesanal. Em face ao exposto sugiro que a DSJC emita parecer sobre o assunto.»

j) A solicitação da Câmara Municipal de Braga o director da Delegação Regional do Porto do Ministério da Indústria e Energia informou esta autarquia de que ao recorrente havia sido negada a licença de laboração do estabelecimento em causa e concedido o prazo de 120 dias para suspender a actividade industrial.

l) Sobre o requerimento referido na alínea h) recaiu a informação assinada por um técnico superior estagiário, com a data de 14 de Setembro de 1990, cujo teor se dá aqui como inteiramente reproduzido e onde se conclui propondo-se o seguinte:

«A notificação pessoal e formal do munícipe Manuel Lima da Costa, na qualidade de proprietário do estabelecimento industrial de tor-

nearia de metais sito na Rua Direita, 121, Maximinos, para no prazo de 45 dias cessar a actividade que vem exercendo na referida fracção predial, bem como proceder ao despejo sumário dos ocupantes da mesma, tudo nos termos do artigo 165.º do RGEU. Esta notificação deverá indicar a sua razão de ser, ou seja, o facto de ser motivada pela utilização desconforme à licença, deve ainda incluir-se na notificação que, caso não dê cumprimento a estas imposições no prazo concedido, poderá a Câmara Municipal, nos termos do artigo 166.º também do RGEU, ocupar o prédio para proceder à execução imediata do despejo e cessação da actividade, correndo as despesas a cargo do proprietário da indústria.

Além disto, e segundo o disposto no artigo 161.º do RGEU, segundo a redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 463/85, de 4 de Novembro, deve ser instaurado ao referido munícipe o competente processo de contra-ordenação, que seguirá os trâmites processuais definidos no Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro. — À consideração superior.»

m) Do documento referido na alínea anterior consta o seguinte despacho do presidente da Câmara de Braga, com a data de 17 de Setembro de 1990:

«Concordo.»

n) Em 12 de Novembro de 1990, o recorrente foi notificado para proceder ao despejo sumário do prédio em questão, nos termos constantes do documento de fl. 15 do processo principal, cujo teor se dá aqui por reproduzido.

o) O prédio identificado na alínea a) é de construção anterior à entrada em vigor do RGEU.

p) O local arrendado ao recorrente, pela recorrida particular, é uma loja, com entrada independente de restante prédio e com uma área aproximada de 15 m², a qual não tem condições de habitação e sempre foi utilizada como oficina artesanal quer pelo actual inquilino quer pelo anterior.

q) Dá-se aqui por reproduzido o teor dos documentos constantes de fls. 16, 17, 27, 31 e 53 a 58 do processo principal.

Perante os factos acabados de expor e subsumindo-os ao direito aplicável, conheceu o M.^{mo} Juiz *a quo* dos vícios que o recorrente assacava ao acto impugnado, observando na ordem de conhecimento o disposto no artigo 57.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, começando, assim pelo vício de usurpação de poder e seguindo-se, depois, os vícios de desvio de poder, violação de lei e finalmente vício de forma.

Refere o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público que o recorrente, nas suas alegações do recurso jurisdicional interposto para este STA, quer na parte expositiva, quer nas conclusões, não fez referência à decisão impugnada, pelo que deve julgar-se improcedente o recurso.

E certo que a jurisprudência deste STA é no sentido de que o objecto do recurso jurisdicional é a decisão impugnada e, não sendo esta atacada nos seus fundamentos, mas apenas o acto administrativo, não pode o tribunal pronunciar-se sobre o objecto do recurso por nada haver sido alegado de maneira a que se possa pronunciar.

Mas, salvo o devido respeito, não é o caso dos autos.

Muito embora as conclusões da alegação continuem a indicar os vícios que apontava ao acto nas conclusões da alegação do recurso contencioso, todas elas, com excepção na que se refere ao vício de forma, encontram a sua justificação na parte expositiva da alegação.

Assim, atenta-se a fl. 94 em que o recorrente, expressamente, manifesta a sua discordância com o decidido na sentença atacando-a dizendo:

«Não se descortina, pois, nem se pode admitir a decisão jurisdicional sob censura quando determina a não procedência do vício de usurpação de poder.

Com efeito, salvo melhor opinião, pela análise dos preceitos invocados pelo M.^{mo} Juiz *a quo* não se vê que a entidade recorrida possa de alguma maneira tê-los invocado.»

E continua desenvolvendo os argumentos que no seu entender a decisão que impugna não está certa, pugnando pela sua tese de que o acto impugnado enferma dos vícios de usurpação de poder, desvio de poder e violação de lei.

Porém, quanto ao vício de forma apenas o refere na primeira parte das alíneas c) e d) das conclusões, sem que na parte expositiva alegue qualquer facto em que tal conclusão se possa sustentar.

Assim, quanto às questões a resolver neste recurso há que ter em conta o âmbito em que se desenvolveu a cognição na sentença recorrida e referidas na alegação e conclusão, com excepção do vício de forma.

Posto isto, passemos a apreciar se a douta sentença recorrida é passível de censura quando decidiu que o acto impugnado não estava inquinado de vício de usurpação de poder.

Diz-se na referida sentença:

«Efectivamente, o despejo sumário foi ordenado, nos termos do artigo 165.º do RGEU e é inquestionável que esse acto não se inclui nas atribuições dos tribunais judiciais, mas sim, como o próprio preceito citado demonstra, nas das autarquias locais [cf. também artigo 51.º, n.º 2, alínea i), do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março].»

Por sua vez o recorrente alega:

«[...].»

De facto a alínea i) do artigo 51.º do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março, não prevê qualquer situação que possa ser aplicada ao caso em apreço.

Também o artigo 165.º do RGEU não possibilita à entidade recorrida o recurso à figura do despejo sumário, já que nem ela nem a recorrente particular fizeram qualquer prova de que o recorrente não estivesse autorizado a exercer a sua actividade, nem tampouco houve lugar à realização de quaisquer obras no arrendado.

Existe, pois, em nossa opinião, uma interpretação extensiva com carácter manifestamente abusiva face aos documentos juntos aos autos e às disposições legais invocadas.

Por tal motivo não podemos aceitar a conclusão do M.^{mo} Juiz *a quo* quanto à sua conclusão sobre a inexistência do vício de usurpação de poder.

Na verdade, não só não ficou provado o interesse público da decisão da entidade recorrida, que as disposições invocadas procuram salvaguardar.

Mas antes ficou demonstrada a substituição da recorrida particular, pela entidade recorrida no dirimir do conflito que aquela vem suportando nas variadas instâncias com o recorrente.

É neste sentido que o recorrente entende ter existido manifesta usurpação de poder, já que a entidade recorrida substituiu-se aos tribunais para dirimir o conflito em favor da recorrida particular.

Efectivamente, nem o artigo 165.º do RGEU nem o artigo 51.º, n.º 1, alínea i), do Decreto-Lei n.º 100/84, de 28 de Março, lhe permitem determinar o despejo sumário da recorrente, já que no caso em apreço não se verificam os pressupostos legalmente exigidos.»

Do acabado de transcrever que se fez com o fim deliberado de demonstrar como o recorrente confunda o vício de usurpação de poder, vício de desvio de poder e vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto, resulta a necessidade de se precisarem os mesmo, embora que sumariamente.

Antes, porém, importa esclarecer, como aliás resulta da letra da sentença que o M.^{mo} Juiz *a quo* ao referir o artigo 51.º, n.º 2, alínea i), do Decreto-Lei n.º 100/84, de 28 de Março, não fez como aplicável ao caso *sub judice*, mas como exemplo de mais um caso em que a lei conferia à Câmara Municipal atribuições para ordenar despejos sumários.

Segundo Marcelo Caetano, in, *Manual*, vol. I, 10.^a ed., p. 498, «usurpação de poder consiste na prática, por um órgão administrativo, de acto incluído nas atribuições dos tribunais judiciais».

Para a distinção entre actos jurisdicionais e actos administrativos, transcrevendo o que se diz no acórdão deste STA de 23 de Junho de 1988, in *Acórdãos Doutrinários*, n.º 328, p. 448, este Tribunal «tem perfilhado uma orientação que parece corresponder a certos pontos de encontro da nossa doutrina, considerando que, enquanto na função jurisdicional há um conflito de interesses cuja resolução tem como fim específico a realização do direito e da justiça, destinando-se, consequentemente, a servir o interesse público da própria composição dos conflitos de interesse, e o órgão que decide — em atenção aos interesses que lhe cumpre especificadamente prosseguir — não é interessado no conflito, estando, portanto, numa situação de indiferença, como que de neutralidade, perante o mesmo; na função administrativa, ao contrário, a actuação da Administração não se destina propriamente a resolver um conflito de interesses, antes prosseguindo os seus fins próprios: um qualquer dos interesses públicos que à Administração incumbe realizar».

«Assim, se o tribunal for chamado a dirimir um conflito de interesses privados entre o locador e o locatário, terá que resolver esse conflito inteiramente alheio a qualquer outro interesse que não seja o de definir o direito aplicável à situação factual apurada e condenar uma das partes e absolver outra de acordo com o direito que tiver definido.

Diferentemente, se uma Câmara tiver que praticar um acto administrativo que se insira dentro das suas atribuições que deva prosseguir, aquela, ao deliberar, deve procurar realizar apenas esse interesse público, inteiramente alheia a conflitos de interesses privados que, no caso, possam coexistir».

Do acabado de expor resulta, pois, que o acto objecto do presente recurso não pode qualificar-se como acto jurisdicional.

É, sem dúvida, um acto administrativo.

Com efeito, dispõe o artigo 165.º do RGEU que «As câmaras municipais poderão ordenar, independentemente da aplicação das penalidades referidas nos artigos anteriores, a demolição ou o embargo administrativo das obras executadas em desconformidade com o disposto nos artigos 1.º a 7.º, bem como o despejo sumário dos inquilinos e demais ocupantes das edificações ou parte das edificações utilizadas sem as respectivas licenças ou em desconformidade com elas.»

Assim, a entidade recorrida, no caso *sub judice* ao decretar o despejo sumário da loja de que o recorrente é arrendatário, fê-lo no exercício da função administrativa situada no âmbito das atribuições que a lei lhe conferia.

Em suma, a ordem de despejo sumário da autoria da autoridade recorrida, porque incluída no âmbito das suas atribuições e não incluída nas atribuições dos tribunais judiciais, não enferma de vício de usurpação de poder.

Com aquela, actuação, ou seja, ao proferir aquele acto teria a autoridade recorrida visado a satisfação do interesse da recorrida particular, dirimindo o conflito existente entre esta e o recorrente, sem que tivesse em vista a satisfação do interesse público, acautelado pela norma, que lhe conferiu aqueles poderes, ou seja, sem que tivesse por fim: condições de urbanização, estética, segurança, salubridade, a adequação do local ao exercício da actividade nele desenvolvida e o próprio ordenamento industrial ou comercial?

A resposta a esta interrogação poderá eventualmente consubstanciar, não já o vício de usurpação de poder mas a de desvio de poder que, como se sabe, «e a forma de ilegalidade que consiste no exercício de um poder discricionário com um motivo principalmente determinante que não condiz com o visado pelo legislador ao conceder tal poder» — Servulo Correia, in *Noção*, vol. I, p. 445.

Muito embora resulte dos autos o litígio existente entre a recorrida particular e o recorrente, pretendendo aquela, nomeadamente através de acção de despejo que intentou no tribunal competente, que o recorrente lhe entregasse devoluta a loja de que é arrendatário, o que não conseguiu, daí, não se pode, sem mais, dizer que o motivo principalmente determinante da ordem de despejo ordenada pela autoridade recorrida tivesse em vista o que a acção de despejo não logrou alcançar.

O motivo principalmente determinante da ordem de despejo como consta da sua fundamentação foi a utilização do prédio para o exercício da actividade industrial de torneiro de metais em desconformidade como fim, anteriormente, autorizado, que era a habitação.

Incumbia ao recorrente provar que não foi este o fim determinante da prática do acto mas sim o favorecimento da recorrida particular, mas não o fez.

Destá maneira improcede também o vício de desvio de poder tal como decidiu a sentença recorrida.

E improcede também o vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto, pois da mesma maneira o recorrente não provou como lhe incumbia, dada a presunção da legalidade de que gozam os actos administrativos, a inexactidão daqueles.

Por tudo o exposto, julgam-se improcedentes as conclusões da alegação do recurso, confirma-se a sentença recorrida e nega-se provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, com a taxa de justiça e procuradoria, respectivamente, de 15 000\$ e de 8000\$.

lisboa, 31 de Maio de 1994. — *João Vaz Rebordão* (relator) — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Concurso de provimento. Acto de abertura. Acto vinculado quanto ao tempo. Artigo 26.º do Decreto Regulamentar n.º 68/80, de 4 de Novembro. Revogação do acto de admissão dos candidatos.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O acto de abertura de concurso de provimento não é, em princípio, acto constitutivo de direitos.*
- 2 — *Sê-lo-á, porém, sempre que a lei imponha a abertura de concurso num dado prazo, para os funcionários em condições de se candidatarem.*
- 3 — *É o que sucede com o concurso a que se refere o n.º 1 do artigo 26.º do Decreto Regulamentar n.º 68/89, de 4 de Novembro, em que, ao abrir o concurso, a autoridade competente age no exercício de um poder vinculado quanto ao tempo.*
- 4 — *A revogação do acto de abertura do concurso e do acto de admissão dos candidatos estão nesse caso sujeitos aos limites do n.º 2 do artigo 18.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo e actualmente do artigo 141.º do Código de Procedimento Administrativo.*

Recurso n.º 34 074, em que são recorrente a Câmara Municipal de Santa Maria da Feira e recorrido José Augusto Homem de Oliveira e Silva. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Cruz Rodrigues.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

A Câmara Municipal de Santa Maria da Feira recorre da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) do Porto que, com fundamento em violação de lei, anulou a deliberação dessa entidade, de 13 de Abril de 1989.

Alega e conclui:

1 — Os actos revogados pela Câmara Municipal são preparatórios e, como tal, insusceptíveis de recurso.

2 — A revogação de actos preparatórios, e no caso a anulação do concurso, não viola o artigo 26.º do Decreto Regulamentar n.º 68/80.

3 — Os actos revogados não são constitutivos de direitos.

4 — A decisão recorrida viola o disposto no artigo 815.º do Código Administrativo.

O digno magistrado do Ministério Público pronuncia-se nos termos seguintes:

«A questão que se debate é a de saber se a anulação *ab origine* do concurso de provimento, em execução de sentença anulatória de acto de classificação final ferida de vício de forma por preterição de formalidade legal, se encontra sujeita aos requisitos de revogabilidade dos actos administrativos constitutivos de direitos.

Fundando-se a anulação contenciosa em preterição de formalidade legal, o acto anulado é renovável, competindo à Administração praticar

um novo acto em substituição do acto ilegal e que poderá igualmente ser desfavorável ao interessado, desde que não repita o vício determinante da anulação.

Numa primeira perspectiva, a anulação do concurso e a abertura de um novo concurso enquadra-se dentro dos limites do caso julgado, porquanto o novo procedimento permitirá resolver o caso concreto — o preenchimento dos lugares vagos —, com observância das formalidades legais anteriormente preteridas.

Essa é pois uma das soluções admissíveis no estrito âmbito da execução da sentença anulatória.

No entanto, como se decidiu no acórdão do pleno da Secção de 14 de Junho de 1989, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 388, p. 297, e mais recentemente, no acórdão de 3 de Junho de 1993, no recurso n.º 28 428, a admissão dos candidatos a um concurso de provimento é um acto constitutivo de direitos e, por via disso, também, um acto destacável, relativamente aos candidatos admitidos, pois integra na respectiva esfera jurídica o direito de se apresentarem à fase da solução no âmbito desse mesmo concurso.

Sendo assim, o acto que, em execução de sentença, anula todo o concurso em que foi praticado um acto de classificação final ilegal é simultaneamente revogatório de acto cumulativo de direitos e, consequentemente, só poderia ser praticado no condicionalismo do artigo 18.º da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo (LOSTA).

A execução de sentença, no caso concreto, tinha pois como limite a irrevogabilidade do anterior acto de admissão dos candidatos resultante do decurso do prazo de recurso contencioso.

Deste modo, mostram-se improcedentes as conclusões da alegação de recurso, devendo confirmar-se a sentença recorrida.»

Colhidos vistos, cumpre decidir.

Para o efeito, há que ter presentes os factos seguintes:

a) O recorrente é funcionário da Câmara Municipal de Santa Maria da Feira e nessa qualidade foi admitido ao concurso interno de promoção, para três vagas de fiscal municipal do quadro de pessoal dessa entidade;

b) Recorreu da lista de graduação final desse concurso e da preterição da sua promoção no recurso n.º 3992/84, que correm termos no TAC do Porto;

c) A sentença aí proferida julgou procedente o recurso e anulou «a graduação da lista final feita pelo júri, conforme actas de 22 de Maio de 1984 e de 26 de Junho de 1984, por vício de forma consistente na preterição de formalidade essencial da classificação prévia dos candidatos (artigo 24.º, n.º 1, do Decreto Regulamentar n.º 68/80) e a sua subsequente homologação, pela deliberação da Câmara recorrida de 26 de Junho de 1984, com todas as consequências legais.

d) Em reunião de 13 de Abril de 1989 a Câmara Municipal de Santa Maria da Feira deliberou o seguinte:

«Recurso contencioso de anulação do concurso de promoção a fiscal municipal.

Recorrente: José Augusto Homem de Oliveira e Silva.

Na sequência da abordagem do assunto em epígrafe na reunião ordinária de 30 de Março findo, foi presente à Câmara o parecer n.º 009/89, do consultor jurídico, datado de hoje, que seguidamente se transcreve:

{...}

Assim sendo, será apenas válido o concurso na fase processada até à dita (falta de) classificação.

Se a Câmara o pretender, poderá, a partir daquela fase, continuar o processamento do concurso.

A verdade é que posteriormente houve já outro concurso que, curiosamente, está impugnado contenciosamente.

Dir-se-á ainda que nada impede que a Câmara possa decidir-se pela anulação total do concurso [...].

Considerando o parecer acima transcrito e tendo em vista dar cumprimento à douta sentença do TAC do Porto, a Câmara deliberou, por maioria [...], anular o concurso em causa com todas as suas consequências legais [...].

Seguidamente e considerando o enorme lapso de tempo decorrido desde a abertura daquele concurso e dado que outras promoções na mesma carreira tiveram entretanto lugar, a Câmara deliberou anular todo o processado do concurso agora anulado e proceder à abertura de novo concurso, com critério a definir pelo Gabinete da Presidência, coadjuvado pelo consultor jurídico.»

e) Dá-se como reproduzido o documento de fl. 8 do processo principal.

Sustenta a autoridade recorrida, ora recorrente, que a lista de admissão definitiva dos candidatos ao concurso é acto preparatório, pelo que idêntica natureza assume a deliberação de 13 de Abril de 1989, que a erradica da ordem jurídica [...].

Porque assim é, acrescenta, o acto recorrido é insusceptível de impugnação contenciosa e o recurso deveria ter sido rejeitado.

E, de um modo geral, assim se tem entendido no que respeita aos candidatos admitidos.

Neste sentido, entre outros, o acórdão do pleno, de 21 de Novembro de 1989, recurso n.º 18 448, *Apêndice ao Diário da República*, pp. 1003 e seguintes, no dizer do qual os actos que declaram a abertura de um concurso, a publicação do respectivo aviso e a lista dos candidatos admitidos, bem como o acto que a homologou, são actos preparatórios que se destinam a preparar as decisões finais de nomeação, actos internos que, não produzindo quaisquer efeitos na ordem externa à Administração, são insusceptíveis de criar, modificar ou extinguir relações intersubjectivas, sendo livremente revogáveis até à prática do acto ou actos finais do procedimento do concurso.

Já, porém, no acórdão de 3 de Junho de 1993, recurso n.º 28 428, se decidiu que a admissão dos opositores a um concurso de provimento é um acto constitutivo de direitos, porque só aos admitidos permite a prestação de provas de selecção e só estes têm direito a ser classificados no concurso.

Acrescenta o acórdão que o despacho que posteriormente anula *ab origine* o concurso e ordena a abertura de um outro para provimento dos mesmos lugares se configura como acto revogatório de acto constitutivo de direitos, em tudo sujeito às limitações do artigo 18.º da LOSTA.

Na mesma linha de orientação, o acórdão do pleno de 14 de Junho de 1989, recurso n.º 12 085, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 388, p. 247, segundo a qual, tendo um despacho admitido a concurso para provimento, mediante provas públicas, de um lugar de professor extraordinário da Faculdade de Medicina dois médicos, ficam eles com direito a prestar as provas públicas, sendo por via disso um acto destacável. O despacho que posteriormente o revoga, quanto à admissão

de um dos concorrentes, é revogatório de acto constitutivo de direitos e, como tal, tem de obedecer aos condicionalismos do n.º 2 do artigo 18.º citado.

Na tese de qualquer destes dois acórdãos, a lista de admissão a um concurso de provimento é acto constitutivo de direitos, pelo que seria ilegal a sua revogação para além do prazo de um ano, o maior dos prazos para interposição do recurso contencioso.

De acordo com essa orientação, a deliberação impugnada, que, na sequência de sentença anulatória do acto classificativo final do concurso para provimento de três vagas de fiscal municipal principal e a pretexto de cumprimento do julgado, anula todo o procedimento, nele incluída a lista de admissão dos concorrentes, estaria inquinada de violação de lei por ofensa do n.º 2 do artigo 18.º da LOSTA, então vigente, porque tomada muito para além do referido prazo.

Nesse sentido se pronunciou a sentença, fundada em que, se tal lista é, em princípio, acto preparatório, volve-se em acto administrativo de direitos logo que proferido o acto de classificação final.

Não se fica, no entanto, por aí e apela ao disposto no artigo 26.º do Decreto Regulamentar n.º 68/89, de 4 de Novembro.

Nos termos do n.º 12 deste preceito:

«1 — Sempre que num serviço se verifique a existência de funcionários em condições legais de ascenderem à categoria imediatamente superior e existam vagas, recorrer-se-á ao concurso interno para promoção, a abrir dentro do prazo de um ano, contado da ocorrência cumulativa dos requisitos estabelecidos na primeira parte deste número.»

No caso presente estavam preenchidos esses requisitos, visto existirem vagas na categoria imediatamente superior e funcionários em condições de a ela ascenderem.

Daí que a autoridade recorrida tenha aberto concurso interno de promoção, como estava obrigada a fazer. O acto de abertura do concurso é assim acto praticado no exercício de poder vinculado quanto ao tempo, uma vez que, reunidos como estavam aqueles pressupostos, a autoridade recorrida estava obrigada à abertura de concurso no prazo de um ano a partir da sua ocorrência cumulativa.

Vinculada, pois, a este procedimento, a referida entidade não era livre de anular todo o concurso e eliminar da ordem jurídica o acto de admissão dos candidatos, que assegurava a estes o direito de serem eles os únicos a prestar provas e era por isso acto constitutivo de direitos, quando é certo que a execução do julgado tão-só impunha a emissão de novo acto de um novo acto classificativo.

Neste sentido, o acórdão da Secção de 3 de Maio de 1990, recurso n.º 25 403, segundo o qual, se, «em termos gerais, o acto de abertura do concurso de provimento não é definitivo e executório, nem constitutivo de direitos, sê-lo-á quando a lei imponha essa abertura em dado momento, para o universo de candidatos que, então, podiam concorrer».

A revogação, em que se traduz a eliminação da lista de admissão dos candidatos, esta, como se acentuou, acto constitutivo de direitos, muito para além de um ano, prazo mais longo para interposição de recurso contencioso, contraria o disposto no n.º 2 do artigo 18.º da LOSTA e inquina o acto de violação de lei.

A mesma conclusão se chegaria por aplicação do artigo 141.º do Código de Procedimento Administrativo actualmente em vigor.

Não merece, pois, censura a sentença que desse modo decidiu.

Pelo exposto, negam provimento ao recurso e confirmam a decisão impugnada.

Não são devidas custas.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *José da Cruz Rodrigues* (relator) — *Artur Joaquim Faria Maurício* — *Pedro Manuel de Pinho Gouveia e Melo*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Recurso jurisdicional. Objecto. Apoio judiciário.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O objecto de recurso jurisdicional é a decisão e não a questão ou objecto de litígio na mesma apreciado.*
- 2 — *Assim, improcede o recurso interposto da decisão que nega a concessão de apoio judiciário, se o recorrente em vez de atacar aquela nas alegações e respectivas conclusões, se limita a analisar o objecto do litígio, visando levar o tribunal ad quem a julgá-lo.*

Recurso n.º 34 335, em que são recorrente o restaurante Caboareal Madalena e Ilídio, L.^{da}, e recorrida Minas da Borralha, S. A. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Barata Figueira.

Acordam, em conferência, na 1.^a Secção (2.^a Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

I — Relatório.

1 — Minas da Borralha, S. A., intentou no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto a presente acção com processo ordinário contra o Estado — Fazenda Pública Nacional — e o restaurante Caboareal Madalena e Ilídio, L.^{da}, pedindo que fosse declarado nulo o contrato de compra e venda celebrado por estes, mediante escritura pública de 11 de Maio de 1992, no Cartório Notarial de Montalegre, exarada de fl. 64 a fl. 65 v.º do livro de notas para escrituras diversas n.º 737-A.

Formulou pedido de apoio judiciário, «na modalidade de total isenção do pagamento de preparos e custas», invocando como fundamento «não possuir quaisquer bens ou rendimentos que lhe permitissem custear as despesas da acção», visto todo o seu património ter sido penhorado em execução fiscal, n.º 226/83, para pagamento de dívidas à Segurança Social e outros organismos do Estado, e do mesmo ter sido desapossada pela segunda ré, por efeito da aludida compra e venda.

2 — O Estado não deduziu oposição ao pedido de apoio judiciário.

Mas, a ré, Caboareal Madalena e Ilídio, L.^{da}, constatou-o, em síntese, com os seguintes fundamentos:

A A. não goza de qualquer presunção de insuficiência económica estabelecida no artigo 20.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro;

O pedido encontra-se deficientemente elaborado por não terem sido alegadas as razões de direito que lhe interessavam.

A A. tem meios bastantes para custear as despesas da acção como resulta do facto de:

O seu capital social ser de 100 000 000\$ e ainda não ter sido pedida a declaração de falência;

Ter escolhido um advogado para cuidar desta acção; podendo pagar-lhe os honorários correspondentes;

Ter querido concorrer à praça, o que denota «capacidade económica para apresentar dinheiro à unha».

Pedem, a concluir, que fosse negado à A. o pretendido apoio judiciário.

3 — O M.^{mo} Juiz, a fls. 138 v.º e 139, concedeu à A. o apoio judiciário solicitado «por entender que a mesma» não está em condições de suportar os encargos do presente pleito, não dispondo dos meios económicos bastantes para tal [. . .]».

Com o assim decidido não se conformou a ré, Caboareal Madalena e Ilídio, L.^{da}, que interpôs recurso.

Apresentou alegações nas quais, em resumo, conclui:

«1) A A., no requerimento em que pediu o apoio judiciário, omitiu todas as razões de direito, não cumprindo, deste modo, o disposto no artigo 23.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro.

2) Os sócios da A., entre os quais se contam os que subscreveram a procuração junta com a petição inicial, contraíram empréstimos que nunca pagaram e gastaram em proveito próprio, delapidando o património daquela, colocando-a, de propósito, em condições de vir a pedir apoio judiciário.

3) A pretensão da A. nunca teria viabilidade, pois se acção fosse proposta no tribunal tributário, teria entrado fora do prazo de 30 dias estabelecido no artigo 328.º, alínea b), do Código de Processo Tributário.

A A. não podia desconhecer, quando recorreu ao tribunal administrativo, que dava origem a uma excepção de incompetência absoluta e que, portanto, morria à nascença o que tinha articulado, levando assim, ao indeferimento do pedido de apoio judiciário, ao abrigo do artigo 26.º, n.º 2, do citado decreto-lei.

4) A sentença violou o preceituado nos artigos 23.º, n.º 1, 30.º, alínea b), e 26.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, e 20.º da lei fundamental».

4 — Não houve contra-alegações.

O Ex.^{mo} Juiz limitou-se a mandar subir os autos.

Neste Supremo Tribunal o Ex.^{mo} Procurador-Geral-Adjunto emitiu parecer no sentido do improvimento do recurso.

5 — Corridos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

II — Fundamentos.

1 — O objecto do recurso é fundamentalmente a decisão recorrida e não a questão ou litígio sobre que a mesma recaiu. Como vem sendo repetidamente afirmado pela nossa jurisprudência os recursos, ressalvadas certas questões de conhecimento oficioso, não visam criar decisões sobre matéria nova, e sim levar o tribunal *ad quem* a averiguar da legalidade ou ilegalidade da decisão recorrida.

O seu âmbito é delimitado pelo conteúdo do acto recorrido.

O recorrente pode, no entanto, se quiser, restringir o objecto do recurso logo no requerimento de interposição, especificando a parte

ou partes da decisão de que recorre. E pode ainda fazê-lo, mais tarde, nas conclusões da alegação.

É doutrina que emerge da coordenação do artigo 684.º, n.º 2, com o artigo 690.º, n.º 1 e com os artigos 660.º e 668.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Civil.

De modo que, em última análise, são as conclusões da alegação que delimitam, em definitivo, o âmbito do recurso, pela menção das questões que o recorrente submete à apreciação do tribunal superior e pela indicação dos fundamentos por que, quanto a cada questão, pede a alteração, a revogação ou a anulação da decisão recorrida.

Ora bem: a sentença sob recurso concedeu o apoio judiciário, nos precisos termos em que a A. o solicitou, por considerar que estava demonstrada pelos documentos de fls. 135 e 137 a insuficiência de meios económicos, por parte desta, para custear os 546 000\$ em que importaria a taxa de justiça, e os preparos, inicial e para julgamento, cada um, no montante de 136 500\$, que seriam devidos na acção.

Esta foi a questão decidida.

Como certamente refere o Ex.º Magistrado do Ministério Público, a recorrente esqueceu-se disso.

Com efeito, em vez de atacar a sentença, expondo os fundamentos e razões jurídicas tendentes a demonstrar que não foi aquela que *ex lege* devia ter sido proferida, reedita, nas alegações, e repete, quase *ipsis verbis*, nas conclusões, aquilo que, na contestação, deduzira como oposição ao pedido de apoio judiciário.

Assim, afirma que este não podia proceder, em primeiro lugar, porque na petição inicial não tinham sido alegadas quaisquer razões de direito, não se cumprindo, deste modo, o preceituado no artigo 23.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro (a que pertencerão os que vieram a ser citados com indicação de origem); em segundo lugar, porque a precária situação económica da A. resultou de empréstimos contraídos, cujo produto fora gasto, na maior parte, em proveito dos sócios que, de propósito a colocaram em situação de poder vir a pedir o apoio judiciário, mas que, por isso mesmo, lhe devia ser recusado ao abrigo do disposto no artigo 30.º, alínea *b*); em terceiro e último lugar, porque era evidente que a pretensão formulada na acção não podia proceder, pois a A. não ignorava que esta devia ser intentada nos tribunais tributários no prazo de 30 dias, e que, propondo-a ao tribunal administrativo, teria de fracassar antes do julgamento, como fracassou por incompetência deste, o que era motivo para o indeferimento liminar do pedido do apoio judiciário, nos termos dos artigos 26.º, n.º 2, e 20.º, este da lei fundamental.

São estes os fundamentos alinhados pela recorrente com vista a revogação da sentença.

Porém, atentando nesta, ver-se-á que a mesma não apreciou ou decidiu nenhuma destas questões. De forma que não há possibilidade jurídica de afirmar que, ao proceder assim, violou o disposto nos normativos citados.

A única conclusão que daqui poderia ser tirada seria a de que a sentença deixou de pronunciar-se sobre questões de que devia conhecer. É com isso que teria incorrido na nulidade prevista no artigo 668.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Civil.

Contudo, não é este o fundamento do recurso, que, por isso mesmo, escapa à censura deste Tribunal.

Improcederam, pois, as conclusões da alegação.

III — Decisão.

Nestes termos e de conformidade com todo o exposto, os juízes deste Supremo Tribunal acordam em:

- 1 — Negar provimento aos recursos;
- 2 — Confirmar, consequentemente, a sentença;
- 3 — Condenar a recorrente nas custas, com taxa de justiça de 30 000\$ e procuradoria de 15 000\$.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *José Dias Barata Figueira* (relator) — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto* — *José Acácio Dimas de Lacerda*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Carreira de enfermagem. Decreto-Lei n.º 305/81, de 12 de Novembro. Progressão.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Na carreira de enfermagem criada pelo Decreto-Lei n.º 305/81, de 12 de Novembro, o tempo de serviço é contado segundo dois critérios diferentes, consoante releve para efeito de integração na nova carreira ou para efeito de progressão nesta.*
- 2 — *Assim, na antiguidade na nova categoria é levado em conta o tempo de serviço na categoria respectiva.*
- 3 — *Para efeito de progressão na categoria para que se transitou, de acordo com o n.º 2 do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 34/90, de 24 de Janeiro, na versão introduzida pelo Decreto-Lei n.º 38/91, de 18 de Janeiro, é contado o tempo de serviço nessa categoria, acrescido do tempo de remuneração pela letra de vencimento correspondente ao escalão de posicionamento na categoria anterior e ainda do tempo respeitante ao escalão que o antecedeu, ou seja, o tempo na categoria, somado ao de uma letra mais o de um escalão.*

Recurso n.º 34 345, em que são recorrente Elisa da Rocha Bento e recorrida a administradora-delegada do Centro Hospitalar de Vila Nova de Gaia. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Cruz Rodrigues.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Elisa da Rocha Bento recorre da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto que negou provimento ao recurso contencioso por ela interposto do despacho, de 19 de Fevereiro de 1993, da administradora-delegada do Centro Hospitalar de Vila Nova de Gaia, que indeferiu reclamação sua do acto que a posicionou no

escalão 3.º, índice 155, na lista de posicionamento nos escalões, por aplicação do Decreto-Lei n.º 61/92, de 15 de Abril.

Alega e formula as conclusões seguintes:

1.ª A sentença recorrida deu como provado que o que a lei manda é contar o tempo na categoria anterior e não na carreira anterior.

2.ª Aliás, é o que resulta expressamente do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 34/90. E assim tem de ser interpretado o artigo 19.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 305/81.

3.ª Acontece que a sentença recorrida deve ser revogada.

4.ª Isto porque o Decreto-Lei n.º 305/81, de 12 de Novembro, aprovou a carreira de enfermagem que é única, aplicando-se a três áreas da actuação.

5.ª E que ao grau I corresponde a categoria de enfermeiro, que passou a comportar três escalões com progressão por módulos de cinco anos.

6.ª Acresce que os enfermeiros, por se encontrarem integrados nas carreiras existentes, são providos na nova carreira de acordo com as regras: a) como enfermeiros, os enfermeiros de 1.ª e de 2.ª classes e os enfermeiros de 1.ª e de 2.ª classes de saúde pública [cf. artigo 16.º, n.º 1, alínea a), do Decreto-Lei n.º 305/81, de 12 de Novembro].

7.ª O que vale por dizer que o legislador igualizou as categorias de 1.ª e de 2.ª classes.

8.ª Aliás, o artigo 16.º, n.º 2, alínea b), estatui: «a integração dos enfermeiros nos diversos escalões do grau I far-se-á de acordo com os módulos de cinco anos já completados na categoria de enfermeiro de 1.ª e ou de 2.ª classes e de enfermeiro de 1.ª e ou de 2.ª classes de saúde pública».

9.ª Deste modo, para efeitos de transição e de progressão na carreira, ficou contável o tempo de serviço exercido na categoria de 1.ª e ou de 2.ª classes.

10.ª Aliás, o artigo 16.º, n.º 2, alínea a), do Decreto-Lei n.º 178/85 determina que a integração dos enfermeiros em diversos escalões do grau I far-se-á de acordo com módulos de cinco anos de exercício efectivo já completada nas categorias das anteriores carreiras de enfermagem.

11.ª Assim a categoria anteriormente detida na resultante de aglutinação das ex-1.ª e ou 2.ª classes e categoria de integração são realidades coincidentes.

12.ª Pelo que a sentença recorrida violou, por erro de interpretação, o artigo 19.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 305/81, de 12 de Novembro, na redacção do artigo único do Decreto-Lei n.º 324/83, de 6 de Julho, e artigo 16.º, n.º 2, alínea a), do Decreto-Lei n.º 178/85, de 23 de Maio.

13.ª De jeito que se impõe a sua revogação.

Contra-alegou a autoridade recorrida, que concluiu:

1.ª A douta sentença de que foi interposto o presente recurso não merece qualquer censura;

2.ª Na verdade, tendo transitado para a nova categoria de enfermeira (grau I) em 13 de Novembro de 1981, por força do estabelecido no artigo 16.º, n.º 1, alínea a), do Decreto-Lei n.º 305/81, e considerando-se que a integração se devia fazer de acordo com os módulos de cinco anos já completados na categoria de enfermeiro de 1.ª e ou de 2.ª classes, a recorrente passou logo ao 2.º escalão, letra I;

3.ª Mas esse regime para efeitos de transição para as novas categorias e para acesso ao grau seguinte não é igualmente aplicável

para efeitos de progressão, já que, para esta, a lei manda contar apenas o tempo de serviço exercido na categoria anteriormente detida — artigo 19.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 305/81, quer na sua redacção primitiva quer na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 324/83;

4.ª E o Decreto-Lei n.º 178/85, no seu artigo 16.º, n.º 2, manteve a regra de permanência de cinco anos num escalão, como condição de passagem ao escalão seguinte, e para efeitos de progressão mandou considerar apenas o tempo de exercício efectivo na categoria detida na anterior carreira de enfermagem — v. artigo 16.º, n.º 4;

5.ª Ao descongelar, a partir de 1 de Janeiro de 1992, todos os escalões, o Decreto-Lei n.º 61/92 obrigou a rever no tempo a situação de todos os funcionários, logo também da recorrente, durante o tempo em que vigorou o condicionamento das progressões, o que fez no respeito das regras próprias de progressão consagradas no artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 34/90, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 38/91;

6.ª Sendo já então a recorrente enfermeira graduada, a progressão desta durante o período de condicionamento foi contada, para tal efeito, somando-se o tempo de serviço efectivamente prestado na categoria mais o tempo durante o qual a recorrente foi remunerada pela letra de vencimento atribuída ao escalão onde se encontrava posicionada na categoria anterior mais o tempo no escalão que o antecedia, como manda esse mesmo artigo 10.º, n.º 2;

7.ª Parece manifesto que a agravante, em vez de somar o tempo na categoria ao tempo de uma letra e de um escalão, pretende erroneamente uma soma de todo o tempo na carreira;

8.ª Pelo que é de manter a douta sentença recorrida.

O digno magistrado do Ministério Público pronuncia-se no sentido do não provimento do recurso.

Colhidos vistos, cumpre decidir.

Para o efeito, importa ter presentes os elementos de facto seguintes:

a) A recorrente possui como formação o curso de promoção de enfermeiros de 3.ª classe.

b) Iniciou funções no ex-Sanatório D. Manuel II em 29 de Março de 1971, como auxiliar de enfermagem, tendo concluído o curso de promoção de enfermeiro de 3.ª classe em 28 de Maio de 1984.

c) Tomou posse do lugar de enfermeiro grau I, letra M, em 24 de Fevereiro de 1987, com efeitos desde 29 de Maio de 1985.

d) Após realização de concurso de provimento para acesso ao grau II, tomou posse do lugar de enfermeiro grau II, letra H, em 18 de Agosto de 1987.

e) Por aplicação do Decreto-Lei n.º 134/87, de 17 de Março, transitou para a categoria de enfermeiro graduado, letra G, com efeito desde 1 de Janeiro de 1987.

f) Em 1 de Outubro de 1989, é integrada no IV SR, escalão 2, índice 115.

g) Em 12 de Junho de 1991, era enfermeira graduada, escalão 3, por aplicação do Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro, e Decreto-Lei n.º 204/91, de 7 de Junho.

h) Em 13 de Junho de 1991 é nomeada, após concurso de acesso, enfermeira especialista, escalão 2, índice 135.

i) Em 1 de Janeiro de 1992, por aplicação do Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, transita para o escalão 2, índice 145.

j) Em 2 de Janeiro de 1992, por bonificação, foi posicionada no escalão 3, índice 155.

k) Em 3 de Novembro de 1992, tomou conhecimento de que se encontrava afixada no *placard* da Secção de Pessoal do Centro Hospitalar de Vila Nova de Gaia a lista de posicionamento nos escalões por força da aplicação do Decreto-Lei n.º 61/92, de 15 de Abril, na qual estava posicionada no escalão 3, índice 155, da categoria de enfermeiro especialista.

l) Discordando do posicionamento, em 6 de Novembro de 1992 reclamou para o presidente do conselho de administração do Centro Hospitalar de Vila Nova de Gaia.

m) Pelo chefe de secção do Serviço de Pessoal — Secção de Gestão — foi em 11 de Fevereiro de 1993, a respeito da reclamação, prestada a informação n.º 12/93, relativa à aplicação do Decreto-Lei n.º 61/92, de 15 de Abril, da qual consta:

«Após a sua análise, verificou-se haver lugar à sua rectificação, nos termos do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 61/92.

Foi considerado, para efeitos de contagem de tempo na categoria anterior, o disposto nos pontos 1.1 e 1.2 ou 2.1 a 2.14, conforme os casos, circular administrativa do *Diário da República*, 2.ª série, n.º 13/91, de 17 de Junho.

Assim, deve proceder-se ao posicionamento nos seguintes escalões: [...] Elisa Rocha Bento em 1 de Janeiro de 1992, 4.º escalão, índice 170; em 2 de Janeiro de 1992, 5.º escalão, e em 1 de Outubro de 1992, 6.º escalão, índice 200 [...].»

n) No canto superior da informação, a autoridade recorrida exarou em 19 de Fevereiro de 1993 o despacho «concordo», de que a recorrente foi notificada por ofício n.º 0014/42, de 22 de Fevereiro de 1993.

Apontados os factos havidos por essenciais, vejamos então se a sentença é merecedora dos reparos que lhe vêm feitos.

O Decreto-Lei n.º 305/81, de 12 de Novembro, criou uma nova carreira de enfermagem.

Ao fazê-lo, estabeleceu normas de transição dos enfermeiros já integrados nas carreiras existentes para as categorias da nova carreira.

Assim é que no artigo 16.º dispôs:

«1 — Os enfermeiros que no âmbito deste diploma se encontrem integrados nas carreiras existentes são providos na nova carreira, de acordo com as seguintes regras:

a) Como enfermeiro, os enfermeiros de 1.ª e de 2.ª classes e os enfermeiros de 1.ª e de 2.ª classes de saúde pública.»

Abrangida por este dispositivo, viu-se a recorrente integrada no grau 1, um dos cinco em que a carreira passou a desenvolver-se, segundo o preceituado no artigo 2.º do mesmo diploma.

Aquele artigo 16.º preceitua ainda no n.º 2 que:

«a) A integração dos enfermeiros nos diversos escalões do grau 1 far-se-á de acordo com os módulos de cinco anos já completados na categoria de enfermeiro de 1.ª e ou de 2.ª classes e de enfermeiros de 1.ª e ou de 2.ª classes de saúde pública;

b) Para acesso ao grau 2 dos enfermeiros agora integrados no grau 1 é considerado o tempo de serviço prestado em qualquer das categorias referidas na alínea anterior.»

Para efeito de transição para a nova carreira, eram estas as regras a observar e foram-no de facto no que à recorrente respeita.

Já no que toca à progressão os princípios eram outros.

Nos termos do artigo 19.º, n.º 2, na redacção que lhe foi dado pelo Decreto-Lei n.º 324/83, de 6 de Julho.

«2 — Para efeitos de transição e progressão na carreira é contado como prestado na categoria de integração o tempo de serviço exercido na categoria anteriormente detida na carreira de enfermagem ou qualquer serviço público ou instituição privada de solidariedade social onde a mesma fosse aplicável.»

De harmonia com o n.º 4, alínea g), do artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 305/81, aditado pelo Decreto-Lei n.º 324/83:

«g) Os enfermeiros de 1.ª classe e de 1.ª classe de saúde pública que não tenham cinco anos na categoria à data da publicação do presente diploma passam automaticamente para o 3.º escalão do grau 1, letra H, logo que perfaçam esse tempo.»

O Decreto-Lei n.º 178/85, de 23 de Maio, que veio introduzir «pequenos ajustamentos e correcções» nas estruturas da carreira de enfermagem, reafirmou no n.º 1 do artigo 10.º que;

«1 — A mudança de escalão dentro do grau 1 verifica-se após a permanência de cinco anos no escalão anterior e classificação de serviço não inferior a *Bom*.»

Na data de entrada em vigor deste diploma legal, a interessada passou ao 3.º escalão, letra H, segundo, aliás, decorre da matéria de facto especificada.

Numa altura em que a recorrente era já enfermeira graduada, o Decreto-Lei n.º 61/92, de 15 de Abril, descongelou no n.º 1 do artigo 2.º, com efeitos a partir de 1 de Janeiro de 1992, «todos os escalões previstos para diversas carreiras e corpos especiais da função pública», no âmbito em que era aplicável e no qual era incluída a carreira de enfermagem, o que levou a rever a situação dos funcionários abrangidos.

Essa operação efectuou-se à sombra do Decreto-Lei n.º 34/90, de 24 de Janeiro, designadamente do seu artigo 10.º, na versão introduzida pelo Decreto-Lei n.º 38/91, de 18 de Janeiro.

Este preceito manteve na contagem de tempo dois níveis ou critérios diferentes, consoante a relevância desta para efeito de transição ou para efeito de progressão na carreira.

Assim, no que respeita à antiguidade na nova categoria, é levado em conta o tempo de serviço na categoria respectiva.

Já para efeito de progressão na categoria para que se transitou, de acordo com o n.º 2 desse artigo 10.º, é contado o tempo de serviço prestado nessa categoria, acrescido do tempo de remuneração pela letra de vencimento correspondente ao escalão de posicionamento na categoria anterior e ainda do respeitante ao escalão que o antecedia.

Deste modo, como bem acentua a autoridade recorrida, para este efeito, conta-se o tempo na categoria, somado ao de uma letra, mais o tempo de um escalão.

Assim procedeu o acto recorrido, que por isso não enferma da violação de lei que lhe era imputada.

Do mesmo modo, não merece censura a sentença que concluiu pela improcedência do recurso contencioso.

Pelo exposto, negam provimento ao recurso jurisdiccional.

Custas pela recorrente, com a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, de 15 000\$ e 8000\$.

— Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *José da Cruz Rodrigues* (relator) — *Artur Joaquim Faria Maurício* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Suspensão de eficácia. Prejuízo de difícil reparação.

Doutrina que dimana da decisão:

Não constituem efeitos previsíveis da imediata execução do acto que declara a utilidade pública da expropriação de um arrendamento para exercício de profissão liberal a perda de clientela e o risco de comprometimento da prossecução da actividade profissional, se estes, na situação concreta em causa, não são verosímeis e radicam em circunstâncias improváveis.

Recurso 34 544-A, em que são recorrente José Manuel Lima Damas Mora e recorrido o Ministro do Comércio e Turismo. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Artur Maurício.

Acordam na 1.^a Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

José Manuel Lima Damas Mora, com os sinais dos autos, requer a suspensão de eficácia do despacho do Ministro do Comércio e Turismo n.º 137/94/DR, 26 de Fevereiro de 1994, publicado no *Diário da República*, 2.^a série, de 26 de Fevereiro de 1994, que, a requerimento do Hotel Eduardo VII, S. A., declarou de utilidade pública a expropriação do direito ao arrendamento do 2.º andar, lado esquerdo, do prédio urbano sito na Avenida de Fontes Pereira de Melo, 5, em Lisboa, de que o requerente é co-titular.

Com utilidade para decisão sobre o pedido, alegou:

«57 — No local da expropriação declarada pelo Sr. Ministro do Comércio e Turismo, o ora requerente instalou, há muito, e mantém instalado o respectivo consultório médico.

58 — O dito consultório médico constitui o centro da actividade profissional do ora recorrente, atento até que o requerente não dispõe de qualquer outro consultório médico, para além do instalado no local a expropriar.

59 — A execução do despacho recorrido nos autos de recurso directo de anulação implicará, pois, a paralisação da actividade profissional do ora requerente, por período não inferior a três meses, atenta a dificuldade em encontrar local condigno para a instalação de novo consultório médico, como é público e notório.

60 — A paralisação da actividade profissional do ora requerente implicará para o mesmo, com toda a probabilidade, a perda de clientes, o que constitui prejuízo irreparável ou de difícil reparação para o ora requerente. É facto público e notório.

Acresce que:

61 — A instalação pelo ora recorrente de novo consultório médico, em arrendado com dimensão e localização idêntica ou similar à do local objecto da expropriação, implicará para o requerente o pagamento de renda mensal não inferior a 760 000\$, atentos os valores actualmente praticados no mercado.

Por um lado,

62 — O dispêndio mensal de tal importância impossibilitará ou, no mínimo, dificultará gravemente a prossecução da actividade profissional do ora requerente.

Por outro lado,

63 — A instalação do dito consultório médico em arrendado com dimensão inferior, ou com localização menos central do que o instalado no local objecto da expropriação, implicará, também, perda de clientela para o requerente, o que constitui prejuízo irreparável ou de difícil reparação. É facto público e notório também.

64 — É que, como é público e notório, a localização e dimensão de um consultório médico contribui decisivamente para a angariação e manutenção da clientela.

Acresce que,

65 — A prossecução da actividade profissional do ora requerente — médico — depende, precisamente, da manutenção da clientela de que dispõe, para auferir rendimentos que lhe permitam custear as elevadas despesas inerentes a tal actividade profissional.

66 — A execução do despacho que declarou a expropriação por utilidade pública do direito ao arrendamento de que é co-titular o ora requerente causa, pois, ao mesmo, prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação.

Acresce que,

67 — A suspensão da execução do dito despacho não determina grave lesão do interesse público, nem sequer qualquer lesão do interesse público.

68 — É que a efectivação de obras de alteração e ampliação de um empreendimento hoteleiro não reveste maior interesse público do que a manutenção da actividade de um consultório médico.

69 — Nos presentes autos não consta qualquer indício de ilegalidade da interposição do recurso contencioso de que os presentes autos constituem apenso [. . .]»

Notificados para responder, a autoridade requerida e os requeridos particulares, Hotel Eduardo VII, António Maria Nunes de Abreu, Victor Passos de Almeida, Manuel Anselmo e mulher, Adelino Anselmo e mulher e António Anselmo Pardelha, só os dois primeiros requeridos particulares o fizeram.

O primeiro sustenta que se não verifica nenhum dos requisitos previstos no artigo 76.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA); o segundo, co-titular do direito ao arrendamento a expropriar, defende que o pedido deve ser deferido.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emite parecer no sentido do indeferimento do pedido, pro não resultarem da imediata execução do acto em causa prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação para o requerente.

Sem vistos prévios, vêm os autos à conferência para decidir.

É jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Administrativo, citada aliás pelo próprio requerente, que o deferimento do pedido de suspensão de eficácia do acto recorrido exige a verificação cumulativa de todos os requisitos previstos nas alíneas a), b) e c) do artigo 76.º, n.º 1, da LPTA.

Vejamos, pois, se no caso se verifica o requisito estabelecido na primeira daquelas alíneas — resultar, provavelmente, da execução do acto, prejuízo de difícil reparação para o requerente, ou para os interesses que este venha a defender no recurso.

Sem discrepâncias, vem também e há muito decidindo o Supremo Tribunal Administrativo que o «prejuízo de difícil reparação», previsto no citado preceito da LPTA, é aquele que se mostra insusceptível de avaliação pecuniária ou, no mínimo, de muito difícil quantificação.

Por outro lado, tal como se decidiu no acórdão de 18 de Novembro de 1986, processo n.º 24 377, o aludido requisito «implica a existência de um nexó causal entre a execução do acto e os prejuízos, mas tal nexó, porque subordinado e condicionado pelo advérbio 'provavelmente' não tem que existir no mundo dos factos, mas traduz-se num juízo de prognose a formular pelo julgador, com base em factos, estes minimamente indiciados sobre a provável verificação de causa e efeito».

Importa, por isso, no caso — por se tratar de declaração de utilidade pública de expropriação de um arrendamento para exercício de profissão liberal —, chamar à colação o que dispõe o artigo 29.º, n.º 4, do Código das Expropriações vigente.

Diz este preceito:

«Na indemnização respeitante a arrendamento para comércio, indústria ou exercício de profissão liberal atender-se-á às despesas relativas à nova instalação, incluindo os referenciais de renda que o arrendatário irá pagar, e aos prejuízos resultantes do período de paralisação da actividade emergentes da cessação do arrendamento, calculados nos termos gerais.»

Garantiu-se, deste modo, ao titular do arrendamento uma indemnização que visa cobrir as despesas inerentes a uma nova instalação e os prejuízos decorrentes de uma provável paralisação do exercício da profissão liberal.

Se isto não significa que, em qualquer circunstância, o titular do direito ao arrendamento se veja impossibilitado de alegar prejuízos de difícil reparação, no âmbito dos que decorrem da situação contemplada no citado artigo 29.º, n.º 4, do Código das Expropriações, certo é, porém, que esta garantia de indemnização torna pouco viável a previsibilidade de danos que, num plano de normalidade das coisas, se possam qualificar de difícil reparação.

Ora, os prejuízos que o requerente invoca estão, todos eles, conexos com a provável paralisação da sua actividade profissional e a instalação do seu novo local de trabalho.

Para tanto, alega, no essencial e como provável a perda de clientes e o risco de comprometimento da prossecução da sua actividade, que resultariam, dos seguintes factos:

a) Paralisação da sua actividade por período não inferior a três meses, dada a dificuldade de encontrar local condigno para instalação de novo consultório médico;

b) Com idêntica ou similar localização e dimensão ver-se-ia obrigado ao pagamento de uma renda mensal não inferior a 760 000\$;

c) Localização menos central ou com menor dimensão faz perder clientela.

Não se exigindo a prova dos factos invocados, basta-se o requerente com a alegação de que eles são todos públicos e notórios.

Não se exclui — antes se admite — que o referido juízo de prognose assente na notoriedade dos factos que lhe devem servir de suporte.

Ponto é que eles sejam, como o recorrente afirma, públicos e notórios.

Mas não o são no caso, afigurando-se sem a necessária verosimilhança a alegada perda de clientela.

Em primeiro lugar, não pode aceitar-se — sob pena até de ofensa à idoneidade e competência profissional do requerente — que a mera cessação de actividade por um período de três meses faça perder parte da clientela do requerente; ele deixará de dar as suas consultas naquele período (prejuízo que integrará o cálculo da indemnização devida), mas, de todo, não é crível que ele perca clientes, habituados aos seus cuidados.

Depois, mesmo o prazo mínimo de três meses para encontrar nova instalação, parece claramente excessivo, pois se, no mercado do arrendamento, algo de momento é notório, não é a carência de oferta, mas precisamente o contrário.

Ainda, peca por manifesta exorbitância a renda provável de 760 000\$ (pensa-se que calculada em função da área total do andar actualmente ocupado, sendo certo — facto que o requerente não leva em conta — que esse andar é partilhado com mais dois colegas).

E se isto se diz é com base em documento junto pelo requerente (avaliação do actual direito ao arrendamento) onde, para o andar devoluto se estima um valor actualizado de 380 000\$/mês.

Por último, também não pode aceitar-se que, nos nossos dias, a manutenção ou até a atracção de clientela de um clínico dependa da localização do consultório e da sua própria dimensão (!).

Em suma, pois, não se afigura que a imediata execução do acto recorrido cause prejuízos de difícil reparação — ou seja, a alegada perda de clientela ou o sério comprometimento da continuidade do exercício da actividade do requerente que, assentes em factos inverosímeis, não são consequências previsíveis, ou mesmo prováveis, daquela imediata execução.

Não se dando, assim, como verificado o requisito previsto no artigo 76.º, n.º 1, alínea a), da LPTA, soçobra necessariamente a pretensão do requerente.

Pelo exposto, acordam em indeferir o pedido.

Custas pelo recorrente, com a taxa de justiça de 15 000\$.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Artur Joaquim de Faria Maurício* (relator) — *Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida* — *Adelino Lopes*. — Fui presente, *António de Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Suspensão da eficácia. Requisito da alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

Doutrina que dimana da decisão:

Não tendo o requerente da suspensão alegado quaisquer factos integradores do requisito da alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, não é possível concluir que a execução do acto cause prejuízo de difícil reparação; não se verifica, pois,

o referido requisito, o que inviabiliza a concessão da suspensão da eficácia.

Recurso n.º 34 620-A, em que são recorrente Mampasi Nbala e recorridos os Ministros da Administração Interna e da Justiça. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Gonçalves Pereira.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Mampasi Nbala, solteiro, mecânico, natural de Kinshasa, Zaire, residente na Travessa do Poço da Cidade, 38, em Lisboa, requereu a suspensão da eficácia do despacho conjunto dos Srs. Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna, por delegação do respectivo Ministro, e Ministro da Justiça, de 28 de Julho de 1993, que, com fundamento no parecer da Comissão Consultiva para os Refugiados e tendo em conta o disposto no artigo 15.º-A aditado à Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, por força do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro, não admitiu o seu pedido de asilo por o pedido não se enquadrar no disposto nos artigos 1.º e 2.º da referida lei.

Alega que o pedido preenche cumulativamente os requisitos do artigo 76.º do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho;

A não suspensão da execução da eficácia do acto causará prejuízo de impossível reparação;

A suspensão da execução da eficácia do acto não determinará grave lesão do interesse público; e

Do processo não resultam fortes indícios da ilegalidade da interposição do recurso.

A entidade requerida, notificada para responder nos termos do artigo 78.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), afirma que a suspensão da eficácia do acto impugnado causaria grave lesão do interesse público.

Se for concedida a suspensão da eficácia dos actos administrativos praticados nesta matéria e desfavoráveis aos interessados, acaba por facultar-se-lhes uma longa permanência no País e, portanto, permite-se o desvirtuamento do instituto do asilo político.

O requerente entrou em Portugal ilegalmente, sendo manifesta a inexistência de razões legalmente válidas para justificarem esse comportamento.

Por outro lado, não se verifica o requisito da alínea *a*) do citado artigo 76.º, n.º 1, pois a recusa do asilo político não implica que o requerente não possa vir a requerer autorização de residência em Portugal e, eventualmente, a obtê-la.

Ainda que tal não sucedesse, o requerente não teria forçosamente de regressar ao Zaire e por isso nem mesmo nesse caso correria os riscos a que se refere.

O Sr. Procurador-Geral-Adjunto neste Supremo Tribunal é de parecer que o pedido deverá ser indeferido.

Não se demonstra que da execução do acto resultem prejuízos irreparáveis pois o requerente nem sequer alegou (e muito menos provou) quais seriam esses prejuízos, como lhe competia (artigo 77.º, n.º 2, da LPTA).

Além disso, a recusa de asilo não implica que o requerente tenha que regressar ao Zaire, podendo ainda vir a obter autorização de residência em Portugal, conforme refere a autoridade recorrida.

O processo vem a julgamento sem vistos, nos termos do artigo 78.º, n.º 4, da LPTA.

Tudo visto:

Estão assentes os seguintes factos com relevo para a decisão da causa:

O requerente Mampasi Nbala, de nacionalidade zairense, entrou em Portugal em 6 de Janeiro de 1992, sendo portador apenas da *Carte d'Identité pour Citoyen* e do «diploma do curso técnico de electrofrio» e solicitou asilo político.

Por despacho ministerial conjunto dos Srs. Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna, por delegação do respectivo Ministro, e Ministro da Justiça, de 28 de Julho de 1993, com fundamento no parecer da Comissão Consultiva para os Refugiados e tendo em conta o disposto no artigo 15.º-A, aditado à Lei n.º 38/80, de 1 de Agosto, por força do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 415/83, de 24 de Novembro, não foi admitido o pedido por não se enquadrar no disposto nos artigos 1.º e 2.º da referida lei.

Desta decisão interpôs recurso contencioso o requerente, tendo a petição sido apresentada neste Supremo Tribunal em 28 de Abril de 1994.

Dispõe o artigo 76.º, n.º 1, da LPTA:

«A suspensão da eficácia do acto recorrido é concedida pelo tribunal quando se verifiquem os seguintes requisitos:

a) A execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso;

b) A suspensão não determine grave lesão do interesse público;

c) Do processo não resultem fortes indícios da ilegalidade da interposição do recurso.»

É jurisprudência constante deste Supremo Tribunal que a suspensão só pode ser concedida se os requisitos indicados se verificarem cumulativamente.

Deste modo, dado por assente a não verificação de um daqueles requisitos, isso dispensa o tribunal de averiguar se se verificam ou não os restantes.

Por outro lado, na apreciação do pedido de suspensão da eficácia do acto recorrido ou de que se pretende recorrer, tem de se partir da legalidade, presumida, desse acto, presunção que se estende e abrange os pressupostos de facto e de direito em que o recorrente se fundamentou (v. acórdão de 12 de Junho de 1990, recurso n.º 28 377, e jurisprudência nele citada).

Veamos, então.

O requerente alegou que a não suspensão da execução do acto causará prejuízo de impossível reparação.

Mas para preencher este requisito, previsto na alínea *a*), não invocou quaisquer factos.

O requerente da suspensão tem que alegar e, se necessário, provar os factos que integrem os requisitos.

Dispõe o artigo 77.º, n.º 2, que no requerimento em que formule o pedido deve o requerente [...] especificar os fundamentos do pedido [...].

Ao requerente da suspensão cabe o ónus da afirmação dos factos integradores do requisito previsto na alínea *a*) e de os provar se os autos não vierem, por outra via, elementos probatórios suficien-

tes — acórdão deste Supremo Tribunal de 8 de Junho de 1993, recurso n.º 32 263.

É jurisprudência pacífica — v., por todos, os acórdãos de 2 de Dezembro de 1992, recurso n.º 31 343-A, e de 21 de Julho de 1993, recurso n.º 32 357-A.

Por outro lado, a autoridade recorrida assinala que a recusa do asilo político não implica que o requerente não possa vir a requerer autorização de residência em Portugal e, eventualmente, a obtê-la e ainda que tal não sucedesse, o requerente não tem forçosamente de regressar ao Zaire.

Não se mostra, assim, que a execução do acto cause, em termos de probabilidade, prejuízo para o requerente.

Não se verifica, pois, o requisito positivo previsto na alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, o que inviabiliza a concessão da suspensão da eficácia.

Pelo exposto, indeferem o pedido de suspensão da eficácia do despacho ministerial conjunto que não admitiu o pedido de asilo do requerente.

Custas pelo requerente, com taxa de justiça de 6000\$.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *José Maria Gonçalves Pereira* (relator) — *António Arlindo Payan Teixeira Martins* — *António Fernando Samagaio*. — Fui presente, *Assunção Pereira*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Suspensão da eficácia. Pena disciplinar. Exclusão da frequência. Prejuízo de difícil reparação.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Além de insuficiente e abstracta, é manifestamente improcedente a alegação de factos integradores de prejuízos de difícil reparação quando esta se limita a dizer que, sendo aluno finalista do curso de Tecnologia e Indústrias Agro-Alimentares, a não suspensão da pena cominada implicará o atraso de, pelo menos, um ano no mercado de trabalho, mercado este que, como é do conhecimento geral, se torna cada vez mais concorrencial, colocando o requerente numa situação extremamente desvantajosa em relação aos seus colegas que finalizarão o seu curso em Julho do presente ano.*
- 2 — *E que, à minguada de factos indiciadores concretos, não permite ao tribunal nem representar os prejuízos prováveis, tanto quanto, além da vaguidade da afirmação, não suportada em indícios concretizadores de prováveis prejuízos, acresce igualmente que nem da eventual suspensão da eficácia do acto punitivo se pode afirmar que a mesma consequência não ocorreria.*

Recurso n.º 34 662-A, em que são recorrente Francisco António de Paiva Morão Alves Mateus e recorrido o Secretário de Estado do Ensino Superior. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Rui Manuel Pinheiro Moreira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Francisco António de Paiva Morão Alves Mateus, identificado nos autos, vem requerer a suspensão de eficácia do despacho do Sr. Secretário de Estado do Ensino Superior, de 26 de Janeiro de 1994, que lhe aplicou a pena de exclusão de frequência por um ano, nos termos do n.º 3 do artigo 3.º do Decreto n.º 21 160, de 11 de Maio de 1932.

Para tanto, de interesse, alega o seguinte:

1.º [. . .].

2.º Caso se venha a executar o acto do Ex.^{mo} Sr. Secretário de Estado, sofrerá o requerente um prejuízo irreparável, ou pelo menos de difícil reparação.

3.º De facto, o requerente é aluno finalista do curso de Tecnologia da Indústria Agro-Alimentares, estando a frequentar o 3.º e último ano, 2.º semestre, na Escola Superior Agrária de Santarém, sob o n.º 148 [. . .].

4.º Caso se entenda que a pena aplicada deva ter início a partir deste momento, visto que a pena aplicada tem um significado indeterminado, a pena de exclusão pelo período de «um ano», redundaria na aplicação ao ora requerente de uma pena de exclusão efectiva de dois anos lectivos.

5.º Acresce que, a não suspensão deste acto implicará para o requerente um atraso de, pelo menos, um ano no mercado de trabalho, mercado este que, como é do conhecimento geral, cada vez se torna mais concorrencial, colocando o ora requerente numa situação extremamente desvantajosa, sem relação aos seus colegas que finalizarão o seu curso em Julho do presente ano.

6.º Também com a suspensão da eficácia deste acto, não se verifica grave dano para o interesse público, porquanto, a deferir-se, manter-se-ia a situação que se tem verificado, dado o despacho do Ex.^{mo} Sr. Secretário de Estado de 26 de Janeiro 1994, ou seja, a continuação da frequência do requerente no presente ano escolar, limitando a suspensão a manter esta situação preexistente.

7.º Do processo não resultam fortes indícios da ilegalidade do recurso apresentado conjuntamente.

Respondeu a entidade requerida nos termos que aqui se dão por integralmente reproduzidos, pedindo, a final, o indeferimento, porquanto não se verificariam, cumulativamente, os requisitos legais previstos no n.º 1 do artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

Pelo mesmo motivo, o Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal foi de parecer que deve indeferir-se o pedido de suspensão.

Independentemente de vistos, nos termos do n.º 4 do artigo 78.º da LPTA, vem o processo a julgamento.

Cumpre decidir.

1 — Nos termos do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, a suspensão da eficácia dos actos administrativos só pode ser concedida quando se verificarem os seguintes requisitos:

a) Requisito positivo — a execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso;

b) Requisito negativo — a suspensão não determine grave lesão do interesse público;

c) Requisito negativo — do processo não resultem fortes indícios de ilegalidade na interposição do recurso.

É jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal que a verificação destes três requisitos há-de ser cumulativa, no sentido de que todos terão de verificar-se no caso, pelo que, faltando qualquer deles, não pode decretar-se a suspensão de eficácia do acto que o recorrente igualmente pretende impugnar em juízo.

Vejam-se, como exemplo, os acórdãos de 15 de Janeiro de 1986 (recurso n.º 24 442), de 13 de Janeiro de 1987 (recurso n.º 24 254), citados nos acórdãos de 17 de Dezembro de 1987 (recurso n.º 25 570), de 19 de Agosto de 1987 (recurso n.º 25 097), de 2 de Março de 1989 (recurso n.º 26 271), publicados nos *Acórdãos Doutriniais do Supremo Tribunal Administrativo*, respectivamente, ano xxvii, n.º 317, p. 601; ano xxvii, n.º 322, p. 1207, e ano xxix, n.º 348, p. 1465.

Do relator dos presentes autos, no mesmo sentido podem ver-se os acórdãos de 5 de Agosto de 1992 (recurso n.º 31 012-A), de 22 de Setembro de 1982 (recurso n.º 31 059), de 15 de Dezembro de 1992 (recurso n.º 31 379-A), de 25 de Fevereiro de 1993 (recurso n.º 31 762-A), de 19 de Outubro de 1993 (recurso n.º 32 771-A), de 14 de Dezembro de 1993 (recurso n.º 33 144-S) e de 18 de Janeiro de 1994 (recurso n.º 33 312).

2 — Por outro lado, a lei não impõe, até pela razão atrás referida, uma ordem para o conhecimento daqueles três requisitos. Neste sentido, os acórdãos de 19 de Agosto de 1986 (recurso n.º 24 071) e de 2 de Julho de 1987 (recurso n.º 25 058).

3 — Por outro lado ainda, em sede do presente incidente, os pressupostos, de facto e de direito, do acto em análise cuja suspensão de eficácia vem requerida, não podem ser postos em causa pois se presume a respectiva veracidade, tanto quanto a legalidade de tal acto — acórdãos de 10 de Novembro de 1989 (recurso n.º 27 370), in *Acórdãos Doutriniais*, ano xxix, n.ºs 344-45, p. 1063, e a vasta jurisprudência aí citada.

É que, no nosso ordenamento jurídico, o pedido de suspensão restringe-se à eficácia do acto e não alcança a sua validade ou legalidade.

De facto, o artigo 76.º da LPTA reporta-se à suspensão da eficácia do acto e aos prejuízos derivados da respectiva execução. E, se a alínea c) do n.º 1 fala em «ilegalidade», é tão-só restritamente nos requisitos de ordem processual ou pressupostos processuais que impedem o conhecimento do mérito, isto é, da legalidade do acto.

4 — Postas estas considerações, vejamos da verificação dos referidos requisitos no caso em análise.

Começando pelo requisito da alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, segundo tal norma «a suspensão da eficácia do acto recorrido é concedida pelo tribunal quando [...] a execução do acto provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso».

É vasta a jurisprudência acerca de caracterização de tal pressuposto da suspensão de eficácia.

Recopilando alguma dela, dir-se-á, como no acórdão de 3 de Novembro de 1987 (recurso n.º 25 390), citado por A. Maurício, Dimas Lacerda e Simões Redinha, no *Contencioso Administrativo*, 2.ª ed., em anotação àquele artigo, que a dificuldade de reparação «[...] deve avaliar-se segundo juízos de probabilidade assentes nos elementos probatórios do autos e na experiência comum das coisas, tendo como referente a possibilidade de reintegração natural da esfera jurídica do requerente hipotizada a anulação do acto impugnado».

Por outro lado, como se diz no acórdão do mesmo dia e ano, no recurso n.º 25 376-A, «o requerente da suspensão da eficácia não carece de fazer prova dos factos que alega em justificação da probabilidade da produção dos prejuízos que diz poder vir a sofrer em resultado da imediata execução do acto impugnado, basta que tais factos sejam credíveis e não sofram contestação relevante por parte dos requeridos».

«O requerente tem ónus da afirmação dos factos concretos integrantes dos prejuízos de difícil reparação», lê-se no acórdão de 18 de Novembro de 1986 (recurso n.º 24 417).

E, por outro lado, ainda, se é também pacífica a aceitação de uma relação de causalidade adequada entre os prováveis prejuízos e a execução do acto recorrido, isto é, «que os danos previsíveis sejam consequência provável da execução do mesmo acto», sendo que «a probabilidade é aferida em função do critério de previsão do homem médio», como se lê no acórdão de 18 de Novembro de 1986 (recurso n.º 24 384), quis-se com isto dizer, como se resume no acórdão de 25 de Novembro de 1986 (recurso n.º 24 787), que «o legislador, ao usar o advérbio de modo 'provavelmente' na alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, quis que o julgador, fazendo um juízo de prognose, previsse se era ou não provável, verosímil que, executado o acto cuja suspensão se requer, surgisse um prejuízo de difícil reparação para o requerente da suspensão».

5 — Ora, considerando a citada orientação jurisdicional, a que aderimos, temos para nós não se verificar nos presentes autos o requisito positivo da alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA.

Na verdade, além da afirmação meramente conclusiva que, caso se venha a executar o despacho cuja suspensão de eficácia requer, o requerente sofrerá um prejuízo irreparável, ou pelo menos de difícil reparação, em sede de alegação de factos integrantes de tais prejuízos limita-se a dizer que, sendo aluno finalista do curso de Tecnologia de Indústrias Agro-Alimentares, a não suspensão da pena cominada implicará o atraso de, pelo menos, um ano no mercado do trabalho, mercado este que, como é do conhecimento geral, cada vez se torna mais concorrencial, colocando o requerente uma situação extremamente desvantajosa em relação aos seus colegas que finalizarão o seu curso em Julho do presente ano.

Tal alegação, por insuficiente, é improcedente.

Efectivamente, os prejuízos a que a alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA se reporta, não obstante ainda não efectivos mas meramente prováveis, sempre hão-de ser, todavia, reais e não meramente conjecturais ou aleatórios só assim o julgador os poderá hipotizar como verosímeis.

Ora, a única consequência apontada pelo requerente, da sua situação extremamente desvantajosa, se for executado o acto, face aos

colegas que em Julho próximo terminarão o curso, à míngua de factos indiciadores concretos, não permite ao tribunal, nem representar os prejuízos prováveis, nem consequentemente prognosticar a sua produção, tanto quanto, além da vaguidade da afirmação não suportada em indícios concretizadores de prováveis prejuízos, acresce igualmente que nem da eventual suspensão da eficácia do acto punitivo se pode afirmar que a mesma consequência não ocorreria. É que não se demonstra v. g. o êxito que o requerente necessariamente teria no fim do ano lectivo.

Nestes termos, sem necessidade de maior aprofundamento, temos por não verificado o requisito positivo da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA e, por tal inverificação, impossibilitado está o deferimento da suspensão requerida, pelo que fica prejudicado o conhecimento dos demais requisitos daquele articulado legal.

Assim se decide indeferir o pedido.

Custas pelo requerente, com 15 000\$ de taxa de justiça.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* (relator) — *Ilídio José Pereira da Silva* — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha*. — Fui presente, *João Manuel Belchior*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Suspensão de eficácia. Prejuízo de difícil reparação. Alegação de factos conclusivos. Presunção da legalidade do acto e dos seus pressupostos.

Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O deferimento do pedido de suspensão de eficácia do acto recorrido exige a verificação cumulativa dos requisitos consignados no artigo 76.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.*
- 2 — *Os factos alegados para preenchimento do requisito do n.º 1, alínea a), daquele preceito — prejuízo de difícil reparação — devem demonstrar ou integrar tais prejuízos, não bastando afirmações de conteúdo abstracto ou conclusivo e ou de natureza meramente eventual ou conjectural.*
- 3 — *Neste meio processual acessório deve presumir-se a legalidade do acto recorrido e a veracidade dos seus pressupostos questões que não podem ser discutidas e decididas no processo de suspensão de eficácia do acto impugnado.*

Recurso n.º 34 745, em que são recorrente José Diogo Henriques Seco Ribeiro e recorrida a directora do Museu Nacional de Ma-

chado de Castro, de Coimbra. Relator, o Ex.^{mo} Conselheiro Dr. Adelino Lopes.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I — José Diogo Henriques Seco Ribeiro, casado, com os sinais identificadores dos autos, interpõe recurso da decisão do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, de 3 de Março de 1994, que indeferiu o pedido de suspensão de eficácia de acto da directora do Museu Nacional de Machado de Castro (MNMC), em Coimbra, de 9 de Novembro de 1993, que suspendeu a «autorização genérica» anteriormente concedida ao requerente para poder consultar as colecções orientais em reserva no MNMC.

II — Nas alegações de recurso apresentadas nos termos do artigo 113.º n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), juntamente com o requerimento de interposição do mesmo, o recorrente não formula conclusões mas arrazoa do seguinte modo:

1 — A douda sentença recorrida só não deferiu a pretensão do ora recorrente por considerar, em síntese, que subsiste a possibilidade de o requerente prosseguir a sua reintegração embora em condições diversas das anteriormente facilitadas, pelo que essa possibilidade arreda o alegado prejuízo de difícil reparação. Logo não se verifica no caso em apreço o requisito previsto na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA.

2 — Salvo o devido respeito por melhor opinião, esses fundamentos revelam-se improcedentes.

3 — Com efeito a «autorização genérica» utilizada pela autoridade requerida no despacho em causa, ao contrário do que terá sido alegado pela autoridade ora recorrida e considerado na douda decisão sob recurso, reporta-se ao acto de deferimento do plano de consulta das colecções de arte oriental existentes no MNMC apresentado pelo interessado em 20 de Outubro de 1993 (documento n.º 1 do anexo A) conforme fora solicitado pela entidade recorrida, em virtude de ter deixado de ser funcionário do quadro de pessoal desse Museu.

4 — Conforme consta dos n.ºs 1 e 2 desse plano, essa consulta dever ter lugar nas instalações do MNMC em dia e horas aí indicadas.

5 — Não obstante, a entidade requerida impediu o interessado de efectuar a consulta prevista para o dia 3 de Novembro de 1993, com o falso fundamento de não ter anunciado com três dias de antecedência a data dessa consulta nem indicado as peças a estudar, tendo o recorrente solicitado nessa data à entidade recorrida a notificação dos verdadeiros fundamentos desse acto, de cujo requerimento junta fotocópia e cujo teor, por brevidade, aqui se dá por integralmente reproduzido.

6 — Por resposta a entidade recorrida proferiu o despacho objecto do presente pedido de suspensão de eficácia, o qual, como se viu, não tem o sentido nem o alcance que a entidade recorrida lhe pretende atribuir agora.

7 — De facto o interessado só voltou a ter acesso aos documentos em causa depois de a entidade recorrente ter sido notificada da petição inicial, nos termos previstos no artigo 80.º da LPTA, ao contrário do que terá sido alegado pela autoridade recorrida.

8 — Mesmo assim a autoridade recorrida tem recusado injustificadamente a consulta de diversos documentos, sem qualquer aviso prévio, o que contraria de forma iniludível essa alegação.

9 — Por outro lado a entidade requerida não apresentou, como lhe competia (artigo 342.º, n.º 2, do Código Civil), qualquer prova idónea do alegado não cumprimento de condições, por parte do requerente, tão-pouco identificou essas condições porquanto,

10 — Não basta alegar em abstracto que o recorrente não cumpriu as condições impostas pela autoridade recorrida ao recorrente para que pudesse ter acesso aos documentos em causa.

11 — Era preciso identificar quais eram essas condições e as que alegadamente foram incumpridas, nos termos previstos nos artigos 124.º, n.º 1, alíneas *a)*, *c)* e *e)* e 125.º do Código de Procedimento Administrativo (CPA).

12 — Caso contrário, a Administração terá descoberto uma forma expedita de impedir o acesso em tempo dos interessados a qualquer documento em sua posse à revelia das normas legais aplicáveis [cf. artigos 61.º a 65.º do CPA, 2.º, alíneas *e)*, *j)* e *r)*, 8.º, n.º 3, alínea *h)*, e 4.º, alíneas *b)* e *d)*, do Decreto-Lei n.º 278/91, de 9 de Agosto, e ofício-circular n.º 44, de 31 de Agosto de 1982, do IPM].

13 — Nesta sede, ao contrário do considerado na douta decisão sob recurso, a entidade recorrida não possui um poder discricionário, mas sim um poder vinculado, pelo que,

14 — Não se tratando de documentos secretos ou confidenciais (v. artigo 82.º da LPTA), a entidade recorrida não podia nem pode «suspender a autorização apertunamente concedida ao interessado com fundamento numa suposta quebra de relação de confiança estabelecida».

15 — Para além disso na decisão sob recurso confunde-se «livre acesso» ou «livre trânsito», isto é, a faculdade de o recorrente consultar os documentos em causa em qualquer dia, hora ou lugar, sem ter que formular qualquer pedido ou apresentar requisição dos documentos a consultar «assente numa relação de confiança estabelecida» com a autorização «genérica» concedida ao recorrente para efectuar as solicitadas consultas de acordo com o plano oportunamente apresentado à entidade recorrida (documento n.º 1, anexo A).

16 — Sem prejuízo disso, é, no mínimo incongruente que a entidade recorrida alegou que revogou a autorização genérica em causa por alegada quebra da relação de confiança estabelecida e, ao mesmo tempo considera existir essa relação de confiança para efeitos de autorização, caso a caso, das consultas em causa.

17 — Ora, se a entidade recorrida reconheceu ao recorrente probidade científica e conduta cívica irresponsável para efeitos de autorização caso a caso das consultas constantes do plano apresentado em 20 de Outubro de 1993 (documento n.º 1 do anexo A) nos termos presentes no artigo 23.º do Decreto-Lei n.º 46 758, não se vislumbra razão plausível para que revogue a «autorização genérica em causa» com o recurso a um fundamentado diverso e gratuito.

18 — Por fim, quanto à alegada inexistência *in casu*, de prejuízo de difícil reparação, a doutra decisão sob recurso padece de nulidade em virtude de reconhecer que a exigência feita ao recorrente pela entidade recorrida «redundar em maior esforço e maior perda de tempo para a tramitação que passou a ser exigida» e, não obstante, considera que subsistindo a possibilidade de o requerente prosseguir a sua investigação ficará arredada a produção de prejuízo de difícil reparação.

19 — Ora, para além de o requerente não ter qualquer garantia de que a entidade recorrida lhe vai facultar em tempo as solicitadas

consultas (v. supra n.ºs 7 e 8), não é possível quantificar os danos decorrentes dos transtornos e perdas de tempo causadas e que, a manterem-se, inviabilizam a conclusão em tempo do seu trabalho de investigação.

Pede a revogação da sentença recorrida e que seja julgado precedente o pedido de suspensão formulado.

III — A autoridade recorrida contra-alegou pugnando pela manutenção do julgado logo que o recorrente não sofreu qualquer prejuízo, já que continua a ter acesso — como aliás sempre teve — para consultar as colecções Camilo Pessanha, conforme se verifica das declarações de presença do recorrente juntas ao processo de recurso n.º 54/94.

Isto aliás de acordo com as comunicações escritas que a recorrida lhe enviou em 27 de Outubro e 3 de Dezembro de 1993, transmitindo-lhe, na primeira, a informação de que as consultas das mencionadas colecções teriam que ser combinadas caso a caso com pelo menos três dias de antecedência e dada a indicação precisa sobre as peças a estudar e comunicando-lhe na segunda que seria tratado como qualquer investigador que se dirija ao Museu para efeitos de investigação.

IV — O Ex.º Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido de que o recurso não merece provimento, por se não verificar o requisito previsto na alínea *a)* do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA.

Sem vistos, vêm os autos à conferência para decidir.

V — Tem-se como assente a seguinte matéria de facto que pôde ser apreciada na sentença recorrida objecto do presente recurso.

a) Por ofício de 9 de Novembro de 1993 (fl. 9 dos autos), a directora do MNMC assinou o seguinte ofício remetido ao recorrente:

«Em resposta ao requerimento de V. Ex.ª de 3 de Outubro último, entrado neste Museu, via *fax*, em 3 do corrente, tenho a referir:

1 — Como director do MNMC, compete-me autorizar, ou não, consultas às reservas do Museu, bem como fixar as condições de acesso e regras quanto às mesmas.

2 — Como estranhamente V. Ex.ª alega não ter recebido os ofícios enviados pelo Museu, caso inédito, junto envio segundas vias dos mesmos.

Mais informo V. Ex.ª que, perante os termos intimidatórios do presente requerimento, e perante o facto de ainda não terem sido entregues no Museu os livros em falta, apesar da minha insistência no dia 3 do corrente, aquando da sua vinda ao Museu, a minha autorização genérica para V. Ex.ª poder consultar as colecções orientais em reserva, fica, desde já, suspensa.»

b) Por ofício de 27 de Outubro de 1993 (documento de fl. 11 dos autos) a entidade recorrida enviou ao requerente a seguinte comunicação:

«Informo V. Ex.ª que as vindas a este Museu para consulta da colecção de Camilo Pessanha, deverão, conforme já o tinha informado, ser combinadas, caso a caso, com pelo menos três dias de antecedência e dada indicação precisa sobre as peças a estudar.»

c) O recorrente alegou na petição inicial apresentada no tribunal recorrido que, sendo bolseiro da Fundação Oriente, está a realizar um trabalho subordinado ao tema: «As colecções de Arte Oriental de Camilo Pessanha e de Teixeira Gomes» e que a suspensão determinada lhe impossibilita a realização desse trabalho em tempo,

o que constitui prejuízo de difícil reparação, sendo certo que a suspensão daquele acto não determina qualquer lesão do interesse público.

VI — Os pressupostos exigidos pelo artigo 76.º, n.º 1, da LPTA para que seja concedida a suspensão de eficácia do acto recorrido são:

a) Que a execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defende ou venha a defender no recurso;

b) Que a suspensão não determine grave lesão do interesse público;

c) Que do processo não resultem fortes indícios de ilegalidade da interposição do recurso.

Tem sido orientação uniforme deste Supremo Tribunal Administrativo a exigência cumulativa destes três requisitos, pelo que, a não satisfação de um deles determina logo o não conhecimento dos restantes e o indeferimento da pretensão do requerente.

E dado esse carácter cumulativo, torna-se irrelevante a ordem da respectiva apreciação.

Convém também realçar, antes de mais, que, no âmbito do meio processual acessório regulado no artigo 76.º e seguinte da LPTA não há que apreciar a possível ilegalidade do acto, uma vez que este, como corolário do privilégio da execução prévia que à Administração assiste, ora expressamente consagrado no artigo 149.º do CPA, goza da presunção da sua legalidade.

E essa presunção de legalidade do acto, conforme é também jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal Administrativo (cf. acórdão de 10 de Maio de 1994, recurso n.º 34 532), abrange a exactidão dos seus pressupostos, não podendo o tribunal, dentro deste meio processual acessório, apreciar a veracidade desses pressupostos ou fundamentos do acto.

VII — Postas estas considerações, vejamos se, no caso em análise se verificam os requisitos da suspensão de eficácia requerida.

A sentença recorrida julgou não se verificar, desde logo o requisito da alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, por não existir, no caso concreto, qualquer produção de prejuízo de difícil reparação.

É vasta a jurisprudência acerca da caracterização de tal requisito da suspensão de eficácia.

Segundo o acórdão de 3 de Novembro de 1987, recurso n.º 25 390, citado por A. Maurício, Dimas de Lacerda e Simões Redinha, no *Contencioso Administrativo*, 2.ª ed., em anotação ao artigo 76.º, a dificuldade de reparação deve avaliar-se segundo juízos de probabilidade assentes nos elementos probatórios e outros e na experiência comum das coisas, tendo em conta, como referente a possibilidade de integração natural da esfera jurídica do requerente hipotizada a anulação do acto impugnado.

Por outro lado, como se diz no acórdão de 3 de Novembro de 1987, recurso n.º 25 376-A «O requerente da suspensão de eficácia não carece de fazer prova dos factos que alega em justificação da probabilidade da produção dos prejuízos que diz poder vir a sofrer em resultado da imediata execução do acto impugnado; basta que tais factos sejam credíveis, não sofram contestação relevante por parte dos requeridos.

Porém, os factos alegados devem demonstrar ou integrar tais prejuízos, não bastando afirmações de conteúdo abstracto ou conclusivo

e de natureza meramente eventual ou conjectural — acórdão de 11 de Outubro de 1979, recurso n.º 12 943.

É também pacífica a aceitação de uma relação de causalidade adequada entre os prováveis prejuízos e a execução do acto recorrido «isto é, que os danos previsíveis sejam consequência provável da execução do mesmo acto, sendo que a probabilidade é aferida em função do critério de previsão do homem médio (acórdão de 18 de Novembro de 1986, recurso n.º 24 384). Como se resume no acórdão de 25 de Novembro de 1986, recurso n.º 24 787, o legislador ao usar o advérbio de modo ‘provavelmente’, na alínea a) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, quis que o julgador, fazendo um juízo de prognose, previsse se era ou não provável, verosímil que, executado o acto cuja suspensão se requer surgisse um prejuízo de difícil reparação para a requerente da suspensão» — cf. acórdão de 14 de Dezembro de 1993, recurso n.º 33 144-S.

Considerando esta orientação jurisprudencial a que aderimos, temos para nós que a sentença recorrida, ao considerar inexistir o alegado prejuízo de difícil reparação, fez boa aplicação do direito e dos princípios consagrados na jurisprudência ao caso concreto em apreço.

De facto, como consta da matéria de facto, a suspensão da «autorização genérica» para o requerente consultar as colecções orientais em reserva veio na sequência de comunicação anterior feita pela autoridade recorrida do recorrente de que «as visitas ao Museu para consulta da colecção Camilo Pessanha deverão, conforme já o tinha informado, ser considerada caso a caso, com pelo menos três dias de antecedência e dada a indicação precisa sobre as peças a estudar».

Estas condições são, conforme também foi comunicado ao recorrente pela autoridade requerida, as que são normalmente impostas e cumpridas pela generalidade dos investigadores que se dirigem ao Museu para efeitos de investigação.

Ora, o recorrente alega que deixando de poder efectuar consultas às colecções do Museu, quando entendesse e sem obediência a quaisquer regras poderia inviabilizar e impossibilitar a realização em tempo, pelo interessado, do trabalho de investigação que está a realizar sobre a matéria.

Mas, tal asserção, atendendo a que o recorrente continua a poder fazer as consultas que entender desde que previamente estabelecidas em função de um plano que as preveja com três dias de antecedência, não se mostra credível nem minimamente fundamentada em termos de sustentar um juízo de razoável prognose daquele resultado.

O requerente limita-se, assim, a meras afirmações conclusivas sem qualquer preocupação de trazer ao tribunal a demonstração factual do resultado danoso que considera ser de difícil reparação.

Nem sequer aduz qualquer facto ou circunstância que ocorra especialmente na sua pessoa em termos de convencer que, para obter o mesmo resultado da investigação, tivesse necessidade de manter o tratamento privilegiado de que era detentor como funcionário do Museu, em relação a outros investigadores eventualmente da mesma área.

Assim, os factos invocados pelo recorrente conjugados com os trazidos ao processo por ele próprio e pela autoridade recorrida apenas apontam no sentido de que o acto impugnado, presumindo-se legal nesta fase processual, lhe imporá a necessidade de planear as suas consultas com alguma antecedência, podendo tal situação redundar

num maior esforço de organização para o requerente com o inerente gasto de tempo face à tramitação comum que passou a ser adoptada. Nada faz crer sequer, e nem tal vem alegado que esse tempo não possa ser utilizado dentro do projecto de investigação, nomeadamente na interpretação e coordenação dos resultados obtidos nas consultas efectuadas às colecções guardadas no Museu, não atrasando portanto o projecto.

Não se alcança assim em que é a «suspensão da autorização genérica» para a consulta, às colecções guardadas no MNMC, que fora conferida ao recorrente com base numa relação de confiança estabelecida na época em que era funcionário daquele Museu, possa afectar em termos irremediáveis ou de difícil reparação a actividade investigadora do recorrente, sobretudo tendo em conta que essa autorização foi substituída por outra concedida segundo as regras normais das consultas autorizadas naquele estabelecimento.

O requerente diz na sua alegação que a sentença recorrida padece de nulidade em virtude de reconhecer que a exigência feita ao recorrente pela entidade recorrida «redundar num maior esforço ou maior perda de tempo, face à tramitação que passou a ser exigida» e não obstante considerar que não se verificam prejuízos de difícil reparação por o requerente continuar a ter possibilidade de prosseguir o seu trabalho.

Diz o recorrente que não é possível quantificar os danos decorrentes dos transtornos e perdas de tempo causados e reconhecidos na sentença.

Mas não tem razão.

Não há de facto qualquer incongruência entre o reconhecimento da existência de prejuízos integrados pelos referidos transtornos e perdas de tempo e a qualificação de tais prejuízos como não integradores do requisito da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA.

Por um lado, sendo recorríveis apenas os actos lesivos, artigo 268.º, n.º 4, da Constituição, sempre seria necessário reconhecer a produção de alguns prejuízos pelo acto impugnado, mesmo para ficar assegurada, no processo, a legitimidade do requerente em função do seu interesse em ver anulado o acto recorrido e suspensa a sua execução.

Mas, como acima se referiu, não são quaisquer prejuízos que podem integrar aquele requisito positivo da suspensão de eficácia do acto recorrido.

É necessário que se trate de prejuízo de difícil reparação.

Ora, os danos que aquele sentença recorrida considerou resultarem do acto impugnado, traduzidos, como diz o recorrente, em «transtornos e perdas de tempo», podendo embora ser qualificados como danos morais eventualmente merecedores da tutela do direito, são indemnizáveis nos termos do artigo 496.º, n.ºs 1 e 3, do Código Civil e 494.º do mesmo diploma, não se vendo, nem vindo alegado que o cálculo da correspondente compensação pecuniária tenha dificuldade superior à que é inerente à estimativa desse género de danos, situação em que poderiam ser considerados de difícil reparação (cf. acórdão de 3 de Fevereiro de 1994, recurso n.º 33 486).

Não sendo de considerar, num juízo de razoável prognose e de verosimilhança que da execução do acto, mesmo atendendo àqueles prejuízos, possa resultar a alegada impossibilidade de o recorrente concluir o seu trabalho de investigação em tempo, em face dos elementos de facto alegados.

Não pode ter-se por verificado o requisito positivo da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 76.º da LPTA, pelo que deve considerar-se não censurável a sentença recorrida que assim decidiu.

Nestes termos e sem necessidade de outras considerações, negam provimento ao recurso jurisdicional.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 15 000\$ e 10 000\$.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Adelino Lopes* (relator) — *Artur Joaquim Faria Maurício* — *Alcindo Augusto Costa*. — Fui presente, *João Belchior*.

Acórdão de 31 de Maio de 1994.

Assunto:

Objector de consciência. Declaração de disponibilidade para cumprimento do serviço cívico.

Doutrina que dimana da decisão:

*Determinando-se na constituição da República — n.ºs 4 e 5 do artigo 276.º e n.º 6 do artigo 41.º — que os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar e que tal serviço pode ser estabelecido em substituição ou complemento do serviço militar e tornando obrigatório por lei para os cidadãos não sujeitos a deveres militares, não é inconstitucional nem viola o princípio da protecção da confiança a norma da alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio.*

Recurso n.º 34 746, de que são recorrente a Comissão Nacional de Objecção de Consciência e recorrido Rodrigo Nuno de Carvalho Cardoso. Relator, o Ex.ºmº Conselheiro Dr. Rolão Preto.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

A Comissão Nacional de Objecção de Consciência (CNOC), discordando da decisão do Tribunal Administrativo de Círculo (TAC) de Lisboa que anulou a sua deliberação em que indeferiu liminarmente o pedido de concessão do estatuto de objector de consciência ao ora recorrido, Rodrigo Nuno de Carvalho Cardoso, interpôs da mesma para este Supremo Tribunal Administrativo o presente recurso.

Alegou, tendo remetido implicitamente para a conclusão da resposta ao recurso e que é a seguinte:

«As disposições da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, em causa no presente recurso, respeitam integralmente os comandos constitucionais sobre a objecção de consciência e, mais concretamente, o disposto nos artigos 41.º, n.º 6, e 267.º da Constituição da República.»

O recorrido contra-alegou, concluindo nos seguintes termos:

«1) O artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, é inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 18.º, n.ºs 2 e 3,

41.º, n.º 6, e 276.º da Constituição da República Portuguesa (na versão da Lei Constitucional n.º 1/89, 8 de Julho);

II) Está vedada a aplicação do citado preceito da Lei n.º 7/92, por força do comando dos artigos 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa, bem como do artigo 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril;

III) A aplicação de norma legal que seja entendida como inconstitucional, em acto administrativo, configura o vício de violação de lei por aplicação da norma inválida, que acarreta a sua anulabilidade.

IV) Termos em que não deve ser concedido provimento ao recurso, e, em consequência, deve manter-se a decisão da 1.ª instância (TAC de Lisboa).

O Ex.º Procurador-Geral-Adjunto emitiu douto parecer no sentido do provimento do recurso.

Sem vistos, dado o carácter urgente do presente processo, vem o mesmo à conferência.

Deu a sentença recorrida como provados os seguintes factos:

«4) Com data de 28 de Dezembro de 1992, o ora recorrente apresentou, na CNOC, a «declaração de objecção de consciência», de fl. 2 a fl. 4 do processo instrutor (aqui dada por reproduzida para todos os efeitos), acompanhada de quatro documentos e de três declarações — processo n.º 381/92 (fl. 2 a fl. 9 do processo instrutor).

B) Com data de 22 de Junho de 1993, a CNOC dirigia, ao advogado do recorrente ofício n.º 3398, do teor seguinte:

«O artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, estabelece, como requisito fundamental para o reconhecimento do estatuto de objector de consciência perante o serviço militar, a apresentação, pelo requerente, da declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico alternativo.

«Considerando que, da declaração do seu constituinte Rodrigo Nuno de Carvalho Cardoso, [...], não consta a declaração em epígrafe, deverá a mesma ser remetida a CNOC, no prazo máximo de 20 dias, sob pena de o processo ser liminarmente indeferido, conforme se prevê no artigo 21.º, n.º 2, da Lei n.º 7/92.» (Fl. 23 do processo instrutor.)

C) Com data de 17 de Novembro de 1993, foi lavrada a seguinte acta:

«Aos 17 dias do mês de Novembro de 1993, na Rua de Ferreira Borges, 64, 1.º, esquerdo, 1300, Lisboa, reuniu a CNOC, constituída por:

‘Presidente: Dr. José Victor Sorato de Barros, designado pelo Conselho Superior da Magistratura;

Vogal: Dr. António Pais Agostinho Homem, designado pelo provedor de Justiça;

Vogal: Dr. António Manuel Calepo Pinto, director do Gabinete do Serviço Cívico dos Objectores de Consciência.’

Iniciada a sessão, a CNOC deliberou e proferiu a seguinte decisão:

Nos termos do n.º 3, alínea *d*), do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, a declaração de objecção de consciência deve conter a declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico.

Notificado o declarante para a apresentar, no prazo fixado no n.º 2 do artigo 21.º do mesmo diploma, aquele não o fez.

Assim, nos termos da parte final do artigo 21.º da Lei n.º 7/92, decreta-se o indeferimento liminar da declaração de objecção de consciência apresentado por Rodrigo Nuno de Carvalho Cardoso.

Registe, notifique e comunique (artigo 26.º, n.º 3, da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio).

Para constar se lavrou a presente acta, que vai assinada.» (Fl. 25 do processo instrutor.)

D) Com datas de 24 e 26 de Novembro de 1993, a entidade recorrida através dos ofícios n.ºs 4771 e 4827, comunicou, ao advogado e ao recorrente, que, por não ter sido apresentada a «declaração de expressa disponibilidade para cumprir o serviço cívico»: *a*) foi indeferido o ‘processo de objecção de consciência’ e que, *b*) a situação iria ser comunicada ao Distrito de Recrutamento e Mobilização de Lisboa» (fls. 27 e 26 do processo instrutor).

E) Com data de 3 de Dezembro de 1993, o recorrente fez apresentar neste TAC a petição do presente recurso contencioso.

Análise jurídica.

Ora, segundo a decisão recorrida «[...] sob invocação dos artigos 205.º e 206.º da lei fundamental:

a) Julga-se verificada, nos presentes autos, a inconstitucionalidade da alínea *d*) do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 7/92, de 12 de Maio, «desaplicando-se», em consequência, tal norma;

b) Concede-se provimento ao presente recurso contencioso e, em consequência, anula-se o acto impugnado».

Vejamos, pois.

Neste Supremo Tribunal têm sido, ultimamente, decididos vários recursos semelhantes aos dos presentes autos e todos eles no sentido de que as deliberações da CNOC, ao indeferir a declaração de objecção de consciência dos interessados, relativamente aos processos que, por força da Lei n.º 7/92, foram remetidos dos tribunais àquela Comissão por aqueles não terem junto, após notificação para o efeito, a declaração expressa de disponibilidade para o cumprimento do serviço cívico, não enfermam de qualquer ilegalidade nem o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da citada lei é inconstitucional. (Cf., entre outros, os recursos n.ºs 33/24, 33/73 e 33 592, respectivamente, de 2 de Dezembro de 1993 e 25 de Janeiro de 1994.)

E no entendimento expresso nesses arestos, refere-se que a exigência de declaração expressa de disponibilidade para cumprimento do serviço cívico em nada contende com a Constituição, pois, face a esta, e por imperioso respeito do princípio de igualdade dos deveres dos cidadãos perante o Estado, o direito à objecção de consciência é indissociável do cumprimento do serviço cívico de penosidade equivalente.

Por outras palavras, a Constituição não reconhece o direito de objecção de consciência ao serviço militar e ao serviço cívico.

Não formula, assim, a Lei n.º 7/92 «Qualquer exigência não constitucionalmente suportada».

Com efeito, dispõe o n.º 4 do artigo 276.º da Constituição da República Portuguesa que «os objectores de consciência prestarão serviço cívico de duração e penosidade equivalentes à do serviço militar armada».

E o n.º 5: «O serviço cívico pode ser estabelecido em substituição ou complemento do serviço militar e tornado obrigatório por lei para os cidadãos não sujeitos a deveres militares».

Acrescentando-se no n.º 6 do artigo 41.º do mesmo diploma: «É garantido o direito à objecção de consciência, nos termos da lei».

Dai mostrar-se o artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*), da Lei n.º 7/92 conforme as normas que se deixam transcritas, pelo que, não é contrário, nem por qualquer forma viola a lei fundamental, inclusivamente no que respeita aos artigos 205.º e 206.º do mesmo diploma.

Contrariamente ao referido na sentença recorrida, a exigência de declaração expressa de disponibilidade para cumprir o serviço cívico alternativo foi acolhida no texto elaborado pela comissão eventual competente — artigo 18.º, n.º 3, alínea *d*) — cf. *Diário da Assembleia da República*, 2.ª série, n.º 40, de 20 de Abril de 1991, e viria a ser aprovada por unanimidade — cf. aquele *Diário*, 1.ª série, n.º 65, de 19 de Abril de 1991.

Parece, assim, podermos concluir que a deliberação da CNOC posta em crise na sentença recorrida, não violou os preceitos mencionados da Constituição.

Pelo exposto e sem necessidade de maiores considerações, acordam em dar provimento ao presente recurso jurisdicional, revogando a sentença recorrida e negando provimento ao recurso contencioso.

Sem custas, por não serem devidas.

Lisboa, 31 de Maio de 1994. — *Francisco António Godinho Boavida Rolão Preto* (relator) — *Carlos Alberto Fernandes Cadilha* — *João Vaz Rebordão*. — Fui presente, *António Assunção Pereira*.



DIÁRIO DA REPÚBLICA

APÊNDICE

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Publicação periódica ordenada pelo Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho

PREÇO DESTE NÚMERO 4544\$00 (IVA INCLUÍDO 5%)

Depósito legal n.º 25 495/89

IMPRESA NACIONAL-CASA DA MOEDA, E. P.