

O PROCESSO DOS TRIBUNAIS ADMINISTRATIVOS
UNIDADE OU PLURALIDADE DE FORMAS PROCESSUAIS¹

O processo administrativo, espécie do género Direito Processual

A discussão pública da Reforma do Processo nos Tribunais Administrativos em Portugal ocorre num momento de particular inquietação no questionamento de princípios tradicionais estruturantes do processo, na formulação ou na recepção na ordem jurídica portuguesa de princípios novos e no ensaio de soluções ditadas por necessidades mais ou menos conjunturais e prementes, ainda que não todas novas, cujo funcionamento eficácia e efeitos na tutela ou garantia dos direitos e liberdades do cidadão comum estão ainda por determinar.²

A reforma do processo civil de 1995-96, mais do que a alteração de alguns artigos do código pretendeu marcar a introdução de um novo espírito e de um outro modo de encarar o rito processual vincando a sua dimensão instrumental intermediadora do direito substantivo, flexibilizando-lhe a rigidez regulamentarista, que havia pervertido a sua função de veículo de realização do direito nos tribunais, a ponto de quase o transformar num fim em si próprio quase sempre impeditivo da apreciação do mérito material da causa, mascarando-a ou substituindo-a por decisões formais ou puramente processuais.

Mais do que reger-se por normas novas, o processo civil rege-se hoje por novos princípios, diríamos que fala uma linguagem nova, até em relação a outros ordenamentos que geográfica e culturalmente nos são próximos.

¹ Publicado em “Reforma do Contencioso Administrativo”, Vol. I, págs. 741 ss.

² Permito-me manifestar a este propósito preocupações, que me parecem justificadas, pelas recentes alterações do regime da citação e a intromissão preceptiva do legislador nos critérios de designação de datas para realização das audiências de julgamento introduzidas pelos decretos-leis 183/2000 e 184/2000, de 10 de Agosto, de que a constitucionalidade de algumas disposições é, no mínimo, duvidosa

Ao processo pede-se que seja um meio fácil e dúctil para permitir uma discussão leal e célere em ordem ao acertamento de uma relação jurídica material conflitual. As normas processuais têm que ser suficientemente simples e genéricas e neutras em relação à materialidade jurídica subjacente, para se ajustarem a uma pluralidade de situações conflituais, pelo que, sempre que possível, deve postergar a nomofilia sempre insuficiente, deferindo-se ao juiz, que tem a direcção do rito, com a cooperação dos representantes forenses das partes, o poder de decidir sobre o meio mais adequado que permita chegar a uma decisão sobre o mérito.

A proliferação de formas processuais não justificada por uma real necessidade em função da meta decisional aparece como um entrave mais do que como um meio de chegar a uma decisão conforme com o direito, reguladora da relação em crise. É, nesse campo, justo reconhecer, na reforma do processo civil de 1995-96, um real e louvável esforço, no sentido da eliminação de um conjunto de processos especiais que, de todo se não justificavam, simplificando saudavelmente o rito.

Se começamos com uma referência ao processo civil, é porque ele constitui a base comum do direito processual, dogmáticamente elaborado e depurado, onde, naturalmente devem ir beber as demais ordens processuais e, em particular, a da jurisdição administrativa. Ainda aqui se repete o lugar paralelo dos princípios supraordenados, base comum do direito civil e do direito administrativo, que García de Enterría paraboliza na imagem das duas montanhas emergindo da mesma planície.³ As normas e os princípios processuais postos ao serviço do Tribunal como meios operativos preordenados ao acertamento de situações jurídicas materiais são, em larga medida, independentes da natureza destas relações e das pretensões e resultados que os respectivos sujeitos reclamam no e do tribunal. Há entre o rito processual e a substantividade do conflito uma relação semelhante à da conduta e o líquido que por ela corre. A mesma conduta serve para a água, o vinho ou o azeite, ainda que necessite, em alguma circunstância de pequenas correcções ou adaptações.

³ Cf. “La Figura del Contrato Administrativo”, in RAP, 41, 1963, Mayo-Agosto, p. 116.

Diversidade nas pretensões e unidade no rito

Na verdade, sendo tão diferentes, quanto ao direito que visam acertar, uma acção de responsabilidade civil e uma acção reivindicatória, elas podem perfeitamente seguir o mesmo rito. Esta unidade facilita a sequência burocrática do processo, faz aumentar a segurança jurídica na tramitação processual, facilita a integração e a unidade do sistema jurídico e torna mais provável que a acção termine por uma decisão de mérito. A diferenciação entre as várias formas de processo estabelece-se então não já seguindo o critério da pretensão em si mas da sua função: o acautelamento de uma situação subjectiva, o acertamento do direito, em circunstâncias de urgência, celeridade ou simplicidade, o procedimento não já ordenado ao acertamento mas à execução do direito definido.

Esta dissociação, de princípio, entre o rito e a pretensão permite-nos uma perspectiva unitária do processo: um corpo normativo que serve de veículo à realização da tutela cognitiva da relação jurídica administrativa, nas suas vertentes meramente declarativa, condenatória e constitutiva, como uma acção ordinária ou comum, forma processual básica e de natureza residual, conquanto não exclusiva, já que complementada necessariamente com formas especiais, cautelares, sumárias e executivas, de acordo com a natureza e finalidades específicas de algumas outras pretensões.

A tramitação dos vários pedidos em processo administrativo por um meio processual comum, moldado essencialmente no processo civil tem desde logo a grande vantagem de unificar todo o processo,⁴ tornando muito mais fácil e segura a

⁴ Registem-se, por exemplo, no Projecto, o insólito prazo de sete dias do art. 5.1, a inadmissível inadmissibilidade de recurso das decisões proferidas em processo cautelar, ou do extenso prazo de 20 dias para interposição de recurso, que provoca não só a paralização do processo por aquele prazo após a sentença, como ainda a mesma longa paragem do processo após cada despacho de que seja admitido agravo com subida imediata. Em nosso entender, os recursos jurisdicionais nas acções e procedimentos cautelares do contencioso administrativo devem seguir os termos do Código de Processo Civil, processando-se como agravo nos recursos contenciosos de anulação e nos procedimentos que designamos por sumários. Também no domínio das diferenças injustificadas em relação ao regime do processo civil, se assinala o art. 5.4 do Projecto que fixa como data da apresentação da petição a do primeiro registo de entrada, quando não há razão para a não aplicação do art. 150.1 do Código de Processo Civil e considerar como data da apresentação a do registo do

actividade de todos os operadores processuais, ao mesmo tempo beneficiando e contribuindo para a unidade do sistema jurídico. Permite a simplificação sistemática do corpo legislativo processual, evitando a repetição de normas de conteúdo semelhante nas várias espécies diferenciadas de acções e reunindo num capítulo comum preliminar dedicado aos pressupostos processuais e aí particularizando algumas especialidades a eles relativos, segundo os vários tipos de pedidos.

Os novos princípios processuais e o processo administrativo

A concepção da unidade essencial do processo permite ainda transportar para o domínio do processo administrativo princípios que hoje representam inegáveis avanços na dogmática processualista e ganham naquele especial significado ao reforçarem uma relação processual de partes no domínio da relação jurídico-administrativa, em detrimento de alguma componente revisora presente em algumas disposições do Projecto onde nem sempre o Tribunal se despe das vestes do juiz administrador.

No processo nos tribunais administrativos tem que ser particularmente forte a presença do princípio *pro actione* ou de prevalência da decisão de mérito, como forma de obstar a que os processos terminem por decisões de natureza meramente processual.⁵ Para tanto, têm que ser dados ao juiz amplos poderes para sanar nulidades ou insuficiências em matéria de pressupostos processuais, bem como para, em aplicação do princípio da adequação formal, adaptar, sempre que necessário e com as cautelas devidas, o procedimento às necessidades específicas ditadas pela natureza da pretensão. Assim, e como mero exemplo, a dedução do pedido perante

correio, se a apresentação se fizer por via postal. Também a diferença de regime na tramitação de processos urgentes entre o processo civil e o processo administrativo (art. 8 do Projecto e arts. 160.2 e 166 do Cód. Proc. Civil) se não justifica, sendo contudo de saudar a clarificação que o Projecto faz ao estender a qualificação de urgente aos processos em fase de recurso jurisdicional, acabando com uma prática generalizada nos tribunais de considerar urgentes os processos apenas durante a sua tramitação em primeira instância.

⁵ Neste momento, a grande maioria dos processos entrados nos tribunais administrativos de círculo terminam sem decisão de fundo, sendo que esta relação alterou-se dramaticamente em desfavor das decisões de fundo durante os anos de 1998 e 1999 (fonte: Relatório Preliminar do Projecto de Investigação sobre a Justiça Administrativa em Portugal, Coimbra, 2000).

tribunal incompetente (art. 5.º do Projecto) não só em razão do território, mas também da matéria ou da hierarquia, desde que dentro da ordem jurisdicional administrativa, deve dar lugar à remessa oficiosa para o tribunal competente; a falta de capacidade judiciária e a ilegitimidade do recorrente (art. 37.3.b) e e)) devem ser sanadas oficiosamente nos termos da lei de processo civil; a falta de identificação dos contra-interessados (art. 37.3.h)) deve dar lugar a um convite à identificação desses interessados ou à colaboração da Administração ou do próprio Tribunal na sua identificação; só muito excepcionalmente o erro quanto ao autor do acto recorrido deve dar lugar a despacho de rejeição, pelo que deve ser afirmado o princípio do suprimento do Tribunal quanto à determinação do autor do acto recorrido (pense-se na quantidade de recursos porque o recorrente interpôs o recurso não contra o autor do acto mas contra a pessoa colectiva pública em que aquele se integra!); em caso de ilegal coligação de recorrentes, deve o recurso seguir quanto aos recorrentes que legalmente se podem manter, ou as partes ser convidadas a declarar qual ou quais destes recorrentes pretendem continuar no recurso, aproveitando-se os actos já praticados, sendo aos outros dada a oportunidade prevista no art.º 40.º; a ilegalidade de cumulação de impugnações deve dar lugar ao convite ao recorrente para especificar por qual ou quais das impugnações pretende que o recurso prossiga, sem prejuízo da faculdade do art.º 41.2 relativamente às demais; o despacho de aperfeiçoamento previsto no art. 42 deve abranger não só a correcção de deficiências ou irregularidades formais mas ainda de insuficiências ou imprecisões na exposição ou concretização da matéria de facto alegada, ou o convite à apresentação de documento essencial ou de que a lei faça depender o prosseguimento do processo.

É também indispensável que no processo administrativo haja lugar à afirmação e operatividade do princípio da cooperação entre todos os actores processuais, o qual assume particular importância nos processos em que é parte a Administração Pública, quanto à produção da prova, dada a frequente desigualdade real das partes nesse campo, e quanto à indicação e identidade dos contrainteressados.

Igual importância deve ter a afirmação do dever de verdade e de boa fé processuais, cuja violação deve implicar a possibilidade de imposição de multas não só aos particulares como à Administração, que não raro viola grosseiramente esses deveres, escudada como está na sua isenção de custas e de multas por litigância de má fé, bem como na não sujeição a normas deontológicas de actuação processual por parte dos juristas, não advogados, que a representam.

Os meios processuais do contencioso administrativo

O contencioso administrativo deve ter como meio paradigmático e residual uma forma processual a que chamaríamos a acção administrativa comum.

Desta acção comum, devem ao nosso ver, destacar-se dois tipos de pessoas que, sem deixarem em substância de ser acções, devem seguir uma tramitação especialmente regulada, essencialmente, por razões de celeridade processual ou de manifesta simplicidade. De um lado, os recursos interpostos de actos administrativos lesivos de direitos ou interesses legítimos, a declaração de ilegalidade de normas e a intimação para a prática de acto administrativo devido; do outro, um conjunto de pretensões que têm em comum as características de celeridade, de urgência ou de manifesta simplicidade, a que chamaríamos processos ou providências sumarias, segundo a doutrina italiana⁶, e que abrange também alguns dos chamados procedimentos especiais da lei espanhola 29/1998 de 13 de Julho Reguladora da Jurisdição Contencioso-Administrativa.

Finalmente, os procedimentos cautelares e a execução das sentenças.

Entendemos porém que o sistema proposto não deve constituir um modelo fechado, com fronteiras estanques entre os vários elementos. Pelo contrário, o principio base deve ser o de que a adopção pela parte de uma forma processual inadequada apenas tem por consequência a remessa do process, oficiosa ou a requerimento do Réu, para a forma própria, aproveitando-se, se for o caso e na medida do possível, os actos já

⁶ Cf. G. B. Verbari "Principi di Diritto Processuale Amministrativo", Giuffrè, 2000, p. 312.

praticados. Ressalvam-se, em nossa opinião, as situações em que o requerente deixou caducar o direito cujo exercício deva seguir procedimento específico, como é o caso de se pretender vir obter anulação de um acto administrativo através de acção, depois de decorrido o prazo para a impugnação daquele.

Acção administrativa comum

A acção administrativa comum comporta sentenças meramente declarativas ou de simples apreciação, condenatórias e constitutivas, segundo o esquema definido no art. 4.º do Código de Processo Civil, englobando as actualmente existentes acções para reconhecimento de direito ou interesse legítimo, acções sobre contratos e responsabilidade contratual, acções de responsabilidade extracontratual (preferivelmente definidas em função da natureza pública do Réu e não da natureza administrativa do contrato ou pública do acto de gestão) e as acções não especificadas do artigo 73 da LPTA.

Todas estas acções devem seguir um único rito processual, decalcado na acção ordinária do Código de Processo Civil, ou sumária, se o valor não exceder a alçada do tribunal Administrativo de Circulo.

A existência de uma acção paradigma com processo comum no contencioso administrativo permite ainda a concentração e resolução de situações jurídicas conflituais complexas numa única acção, mediante a cumulação dos pedidos correspondentes, sem que se lhe possa pôr como obstáculo a diversidade de formas processuais.

Recurso contencioso de anulação

Entendemos que é de manter o recurso contencioso de anulação com procedimento e denominação própria, na medida em que se trata, de um rito simples, com prova em regra apenas documental, apta por isso ao restabelecimento rápido do direito.

A autonomização formal do recurso contencioso de anulação tem a nosso ver menos a ver com o respeito por qualquer forma de tradição ou de conservação de património juscultural que nada tem de exclusivo, mas razões de natureza pragmática só relevantes na medida em que existam.

O mesmo procedimento de base deve ainda servir para o processo de impugnação de normas⁷ e de condenação à prática de acto administrativo devido, quando consequência de silêncio negativo da administração, obrigação vinculada de prática de acto, ou de acordo integrativo procedimental.

É fora de dúvida que a finalidade da intervenção jurisdicional é a definição do direito tornada necessária quando está em crise uma situação jurídica subjectiva. A tutela jurisdicional é garantida aos administrados relativamente aos seus direitos e interesses legalmente protegidos. Ela passa em primeiro lugar pelo accertamento desses direitos e interesses e só depois pelo decretamento das medidas ou resoluções judiciais destinadas a restabelecer o equilíbrio perdido na sua violação pela Administração Pública. Nesta medida, a anulação do acto administrativo é sempre instrumental e consequencial à definição da relação jurídica.

Daí que o processo votado à anulação do acto não deva limitar-se à declaração da nulidade ou à anulação mas, se necessário, deve completar a tutela do direito, através da declaração e condenação à prática de acto devido, ou da condenação em indemnização ou reparação em forma específica, se possível.

Assim, deve poder cumular-se o pedido de declaração de nulidade ou de anulação de um acto administrativo com o pedido de indemnização, que tenha como causa de pedir a emissão do acto nulo ou anulável, bem como com o pedido de condenação na prática de acto ou actos vinculados que sejam consequência directa da anulação decretada ou de disposição ou norma directamente aplicável, bem como a fixação de prazo para a emissão de acto em que a administração tenha margem de

discricionarieidade ou de valoração em conceitos jurídicos indeterminados, definindo, se necessário, essas margens e impondo desde logo *astreintes* para a recusa ou mora no cumprimento.⁸

Deve igualmente prever-se que o Tribunal, oficiosamente ou a requerimento de parte, possa ordenar que o recurso contencioso passe a seguir como acção comum, se entender que o rito processual do recurso não é adequado à tutela exaustiva e sem lacunas dos direitos ou dos interesses das partes, nomeadamente por a complexidade da questão implicar mais completa indagação ou prova.

Esta, a nosso ver necessária, abertura do recurso às demais pretensões que completem a tutela do direito do particular lesado pela emissão de um acto administrativo ilegal envolve algumas questões problemáticas.

Desde logo, a nível de legitimidade. Entendemos que, como tradicionalmente é regra, a legitimidade passiva do recurso contencioso pertence ao órgão que emitiu o acto administrativo, mas também que o pedido de indemnização deve ser dirigido contra a pessoa colectiva e não contra o órgão.⁹ Haveria, pois que prever a intervenção subsequente ou sucessiva da pessoa colectiva como parte principal na

⁷ Que a nosso ver, deve ser unificado não só no procedimento como nos efeitos, desaparecendo a projectada diferença entre as normas emitidas por autarquias locais, pessoas colectivas de utilidade pública administrativa ou por concessionário e os casos restantes.

⁸ Tome-se, por exemplo o art. 71.1 da Lei espanhola que prevê que a sentença que dê provimento ao recurso: a) declare a não conformidade com o direito e anule total ou parcialmente a disposição ou acto recorrido ou ordenará que se cesse ou se modifique a actuação impugnada; b) se se tiver pedido o reconhecimento e restabelecimento de uma situação jurídica individualizada reconhecerá essa situação jurídica e adoptará as medidas necessárias para o restabelecimento pleno da mesma; c) se a medida consistir na emissão de um acto ou numa actuação juridicamente obrigatória, poderá estabelecer um prazo para que se cumpra a decisão; d) se der provimento a uma pretensão de ressarcimento de danos, declarará o direito à reparação e indicará quem fica obrigado a indemnizar, fixando a quantia da indemnização quando o autor o tiver pedido expressamente e estejam provados factos suficientes, ou estabelecendo as bases para a determinação da quantia, cuja definição concreta será feita em execução de sentença.

Estamos obviamente perante um meio processual, ao qual apenas se manteve o nome de recurso, mas que é, na realidade, uma acção de pleno contencioso. Mas, a estabelecer-se, como entendemos necessária, a comunicabilidade entre o recurso e a acção, cada um destes meios passa a ser de contencioso pleno.

⁹ Entendemos, de resto, ao contrário do estabelecido no art. 79 do Projecto, que a legitimidade passiva relativamente a todas as acções deve ser da pessoa colectiva e não do órgão. A acção deve correr entre dois sujeitos de direito e não entre um e o órgão de outro.

acção, a partir do momento em que o recurso seguisse os termos da acção, o qual deveria ser, no máximo, no despacho saneador.¹⁰

Mais delicados se nos apresentam os problemas de competência, uma vez que se parte da premissa de que a alteração da lei de processo não deve bulir com a actual distribuição de competências¹¹ dos tribunais administrativos.

Se o recurso de anulação é da competência dos tribunais administrativos de círculo, o problema não se coloca, uma vez que o conhecimento dos pedidos a cumular ou o da acção pertencem ao mesmo tribunal. Não assim, se a competência para conhecer do recurso for do Supremo Tribunal Administrativo ou do Tribunal Central Administrativo.

Sendo a competência do STA ou do TCA, em matéria de recursos contenciosos, estabelecida em função do órgão que profere o acto objecto do recurso, parece natural que essa competência passe a abranger, por extensão, os pedidos que sejam consequência directa da anulação desse acto, cumuláveis com o pedido de anulação. O tribunal não está a fazer outra coisa senão a apreciar e declarar na sua decisão todas as consequências da anulação.

O facto de os tribunais superiores funcionarem como tribunais de recurso e, ao mesmo tempo, como tribunais de primeira instância, não é de forma alguma uma originalidade portuguesa. Em Espanha, quer as Salas do Contencioso-administrativo dos Tribunais Superiores das Comunidades Autónomas, quer a da Audiencia Nacional, quer a do Tribunal Supremo funcionam como instâncias de recurso mas também como tribunais de primeira instância. O Conseil d'État francês tem a competência em primeira instância que lhe é atribuída pelos arts. L 311-4 e R 311-1,

¹⁰ Ou, se a remessa para o processo comum fosse oficiosa, anunciada num pre-saneador, que permitisse às partes pronunciar-se sobre a questão.

¹¹ Cf. intervenção do Conselheiro Rosendo Dias José na sessão de abertura da discussão pública da reforma das leis do contencioso administrativo.

respectivamente da parte legislativa e da parte regulamentar do Code de Justice Administrative.¹²

O problema da produção de prova perante os tribunais superiores, quando funcionem como tribunais de primeira instância resolve-se perfeitamente através de deprecada aos tribunais inferiores.¹³ Os métodos audiovisuais de registo da prova contribuem hoje decisivamente para obviar aos inconvenientes da falta de imediação.

Outra hipótese possível (em especial, quanto ao pedido indemnizatório) seria deferir ao Tribunal Administrativo de Círculo, através da remessa de certidões das peças processuais relevantes, o julgamento da matéria de facto, subindo depois os autos ao STA ou ao TCA, como apensos ao processo principal do recurso de anulação, para prolação da sentença de direito que abrangesse a anulação ou declaração de nulidade do acto ou norma e as condenações consequentes em indemnização ou na prática de acto devido.

Procedimentos sumários

Ao lado da acção comum e do recurso contencioso, haveria que perfilar um conjunto de acções a que poderíamos denominar de especiais ou de procedimentos sumários, todos eles caracterizados e condicionados pelas necessidades de celeridade.

Entre eles destacam-se:

- os procedimentos de contencioso eleitoral, caracterizados como de plena jurisdição, com prazos muito curtos, mas ainda assim de pleno

¹² Décrets en Conseil d'Etat, anexo ao décret n° 2000-389 de 4 de Maio de 2000.

¹³ Por exemplo, o art. 60.5 da Lei Espanhola permite que as Salas (dos tribunais superiores) deleguem em um dos seus magistrados ou num *Juzgado* a prática de todas ou algumas diligências probatórias.

- conhecimento, e sem limitações de produção de prova que não sejam as ditadas pelo prudente arbítrio do tribunal;
- os procedimentos destinados a obter informação, consulta de documentos ou passagem de certidão, os quais podem revestir a natureza de procedimentos autónomos ou inserir-se como preliminar ou incidente em acção ou recurso;
 - a intimação para um comportamento, que deve deixar de ter natureza incidental ou acessória, para assumir natureza autónoma, possa embora ser apensa a uma acção ou um recurso, em relação ao qual poderá ter carácter cautelar ou incidental;
 - a intimação judicial prevista no art. 112.º do Decreto-Lei n.º 155/99 de 16 de Dezembro;
 - os conflitos de jurisdição ou de competência;
 - o processo especial regulado no art. 5 do Decreto-Lei n.º 134/98 de 15 de Maio, para os recursos contenciosos contra os actos administrativos relativos à formação dos contratos de empreitada de obras públicas, de prestação de serviços e de fornecimento de bens.

Da categoria dos procedimentos sumários de natureza urgente deveria ainda ser o processo a criar para a tutela dos direitos liberdades e garantias pessoais violados por actos e procedimentos da Administração Pública, em cumprimento do disposto no artigo 20.5 da Constituição da República, com as características de celeridade e prioridade, por forma a obter tutela efectiva e em tempo útil.

A tutela preventiva desses direitos está prevista e, a nosso ver, em termos adequados, no artigo 114 do Projecto. Mas a lei constitucional exige a celeridade e a prioridade não apenas para a tutela cautelar ou provisória mas também para o acerto definitivo das situações jurídicas correspondentes. Isso consegue-se

através de um processo especial, com carácter de urgente e com uma tramitação muito expedita, baseada sobretudo na oralidade (embora com registo da prova) e na imediação. A este processo deve corresponder um processo homólogo na ordem jurisdicional civil para as violações desses direitos e garantias por parte de particulares.¹⁴

Os procedimentos sumários devem caracterizar-se por um drástico encurtamento de prazos, que se não suspendem em férias, e a máxima concentração das fases processuais. Salvo nos processos regulados em lei especial, esta categoria deve comportar, por regra, apenas dois articulados, seguidos de uma audiência destinada ao saneamento do processo, produção de prova com registo, alegações sumárias e decisão, a ditar imediatamente para a acta. Esta forma sumária não pode porém significar a supressão de garantias das partes, nomeadamente quanto à prova admissível, que deve abranger todas as admitidas em juízo, embora sujeitas à apreciação pelo juiz da necessidade da sua produção, e à recorribilidade das decisões, mesmo quanto à matéria de facto, que deve sempre admitir a dupla apreciação, ainda que em prazos muito curtos. A lei de processo deve privilegiar para estes processos o seu julgamento em audiência publica e em processo oral, não só porque permite maior concentração dos actos processuais como por tal representar um acréscimo de garantias de transparência do processo, como o tem em várias ocasiões afirmado o T.E.D.H., a propósito da obrigação pelos Estados do cumprimento do art. 6.1., primeira e segunda frases, da C.E.D.H.

Procedimentos cautelares

A tutela cautelar deve expressamente compreender medidas conservatórias, provisórias e antecipatórias e comportar um procedimento cautelar comum, ao lado da regulação expressa da suspensão de eficácia de acto administrativo ou de normas

¹⁴ A Lei espanhola n.º 62/1978, de 26 de Dezembro, regula a tutela dos direitos fundamentais através de procedimento célere e prioritário, em cumprimento do estabelecido no art. 53.2 da Constituição Espanhola de 1978, que prevê um processo com características de "preferencia y sumariedad" e, eventualmente, o recurso de amparo, para tutela das liberdades e direitos reconhecidos no art. 14 e na

e ainda dos procedimentos cautelares especificados do Código de Processo Civil. De resto, toda a tramitação das medidas cautelares, incluída a produção antecipada de prova, com excepção da de suspensão de eficácia, devem seguir as regras do Processo Civil, com particular atenção quanto à possibilidade de o juiz alterar a medida requerida, tendo em atenção as necessidades de compatibilizar as necessidades da tutela do direito do requerente, com o interesse público prosseguido pela entidade requerida, e a possibilidade de, se necessário, sobre o requerimento inicial recair não só um despacho de admissão ou rejeição mas também de aperfeiçoamento. Fundamental ainda nas medidas cautelares é a admissão de recurso, nos termos gerais, do despacho de rejeição ou da decisão de indeferimento. A providência cautelar não é uma forma secundária ou acessória de tutela do direito mas, pelo contrário é, por via de regra, a única e derradeira possibilidade da realização do direito do Requerente, quantas vezes impossibilitado, a final, de o efectivar se não tiver sido acautelado em tempo e forma úteis.

Execução de sentenças

Aos tribunais administrativos deve caber a jurisdição do contencioso da execução das suas próprias decisões. Nestes termos, o processamento da execução deve correr por apenso aos autos principais, quando a competência em primeira instância seja dos tribunais administrativos de círculo ou correr nestes, em processo autónomo, a partir de certidão da sentença quando a competência para o processo declarativo tenha sido do STA ou do TCA.¹⁵ Isto tem como consequência que, em caso de não cumprimento voluntário das sentenças dos tribunais administrativos, de caber ao tribunal a definição dos actos e das operações materiais necessárias a essa execução e considerar-se que a Administração age, na execução, sob a tutela e direcção do tribunal. Ao tribunal deve ainda caber a possibilidade de decretar meios coercivos para levar à execução das suas sentenças, nomeadamente de natureza pecuniária

secção I do capítulo II, correspondentes, em substância aos nossos direitos liberdades e garantias fundamentais. Essa regulação é feita para todas as instâncias sejam civis, penais ou administrativas.

¹⁵ Não nos parece que, em nenhuma circunstância, o STA ou o TCA devam ter competência em matéria de execução de sentenças.

directa (multas ou penas similares) ou indirecta (suspensão temporária de subvenções ou outros benefícios).

Na sentença a executar é suposto que o tribunal já considerou a questão da executoriedade da sentença, em termos de, ao proferi-la, ter formulado um juízo positivo, expresso ou implícito, sobre essa questão, sendo que o juízo de legalidade que a sentença representa comporta a colocação da questão a dirimir no quadro constitucional e legal de prossecução do interesse público que informa a actividade da Administração Pública. Quando muito, para o caso de a Administração só se aperceber da impossibilidade absoluta de execução da sentença após o conhecimento da mesma, poderia admitir-se uma questão incidental, em forma de reclamação, onde a Administração pudesse vir ainda arguir a questão. Mas, a partir do trânsito em julgado da sentença, só devem poder voltar a discutir-se causas de inexecução que lhe sejam supervenientes.

Na execução para pagamento de quantia certa, entendemos que, verificada e comunicada ao exequente a insuficiência de dotação das verbas ao dispor do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, deve facultar-se desde logo a este o processo executivo regulado no Código de Processo Civil, a tramitar no Tribunal Administrativo de Círculo, independentemente das diligências a efectuar para a abertura de créditos extraordinários, os quais, se estiverem disponíveis para o exequente antes da venda judicial dos bens penhorados, tanto melhor.

Em breve conclusão, diremos que um processo administrativo que seja veículo de tutela exaustiva e sem lacunas dos direitos dos cidadãos deve comportar como forma processual básica o processo de cognição, como acção comum, nas suas formas de mera apreciação, condenatória e constitutiva, com base na forma ordinária do processo civil.

Conclusões

Ao lado da acção comum, deve existir uma forma processual a que se pode manter o nomen jûris de recurso contencioso, quando a tutela do direito do particular passe

pela anulação ou declaração de nulidade de um acto administrativo, pela declaração de ilegalidade de uma norma regulamentar, ou pela intimação da Administração à prática de um acto administrativo devido.

Para além destas duas formas processuais, de natureza declarativa, devem prever-se formas processuais sumárias destinadas a tutelar direitos específicos caracterizados sobretudo pela necessidade da sua tramitação urgente (contencioso eleitoral, obtenção de informação consulta de documentos ou passagem de certidão, intimação para um comportamento, processos urgentes regulados em legislação administrativa especial).

Desse conjunto de processos urgentes e prioritários deve fazer parte um processo especial de tutela dos direitos, liberdades e garantias pessoais, quando violados pelos órgãos da Administração Pública, para cumprimento do determinado no art. 20.5 da Constituição.

Com o pedido de anulação de acto administrativo ou declaração de ilegalidade de norma ou ainda de intimação à prática de acto devido devem poder cumular-se os pedidos necessários à tutela completa do direito do particular, posto em crise pela actividade antijurídica da Administração, nomeadamente a determinação de prática de acto legalmente devido ou pedido de indemnização ou, quando possível, de reconstituição natural que sejam consequência da prática do acto ou da sua omissão ou da emissão da norma ilegal.

Deve ser aberta ao tribunal a possibilidade de fazer os recursos seguir os termos da acção quando for manifesta a insuficiência da tramitação própria do recurso para a tutela exhaustiva do direito do autor.

A tutela cautelar deve abranger as medidas conservatórias, provisórias e antecipatórias necessárias à efectivação do direito do autor a definir no processo de cognição e deve, por regra admitir recurso.

O Tribunal deve manter jurisdição sobre a fase executiva das sentenças, definindo os actos ou operações materiais necessárias e considerando-se os titulares dos órgãos bem como os funcionários e agentes da Administração encarregados de os praticar como subordinados ao órgão jurisdicional.

A execução de sentença para pagamento de quantia certa deve seguir os termos do processo civil, uma vez declarada a insuficiência de dotação das verbas administradas pelo conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais para esse efeito.