



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Registo GAVPM: Pareceres externos

Sumário: Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 331/XII/4.^a (GOV), que procede à revisão do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF), do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA) e de legislação conexas em matéria de contencioso administrativo.

Descritores: CPTA, ETAF, jurisdição administrativa, tribunais administrativos, jurisdição comum, impugnação de actos administrativos, CSM, STJ, Tribunais da Relação

Divulgue pelos Ex.mos Senhores Conselheiros Presidente e Vice-Presidente e pelos Ex.mos Senhores Vogais, remetendo à entidade solicitante se nada for dito em 48 horas.

Lisboa, 11 de junho de 2015

A Chefe de Gabinete

Ana de Azeredo Coelho
Juiz de Direito

ASSUNTO:

Proposta de Lei n.º 331/XII/4.^a (GOV), que procede à revisão do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF), do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA) e de legislação conexas em matéria de contencioso administrativo.

11.06.2015

PARECER

1. Objecto

Pelo Senhor Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias foi remetido ao Conselho Superior da Magistratura (doravante, “CSM”) uma Proposta de Lei visando conceder autorização legislativa para rever o Código de Processo nos Tribunais





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Administrativos (doravante, “CPTA”), o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (doravante, “ETAF”) e legislação conexas, solicitando o envio de parecer escrito. Tal proposta é acompanhada dos projectos de Decreto-Lei autorizado.

2. Considerações introdutórias

Como se sublinhou já em parecer anterior do CSM, relativo ao Projecto de Proposta de Lei (datado de 27.03.2014), sobressai com clareza que a matéria em causa no projecto de revisão interessa, em primeira linha, aos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal e, nessa medida, a pronúncia sobre modificações do regime actual interessa, também em primeira linha, ao Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais. Esse é o motivo pelo qual o CSM não se pronuncia em detalhe sobre as projectadas alterações do CPTA, sem prejuízo de algumas observações de carácter geral, a final.

Maior atenção merecem, como é evidente, as alterações que se projectam para o ETAF, designadamente na medida em que possam afectar o âmbito da jurisdição dos tribunais comuns, por via da modificação do âmbito da jurisdição dos tribunais administrativos e fiscais. Constituindo tal matéria o eixo gravitacional deste parecer, estrutura-se o mesmo em dois momentos, de peso naturalmente desigual: um destinado à análise das projectadas alterações do ETAF e outro alinhando comentários a outras disposições.

*





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Impõe-se, todavia, e antes de mais, uma observação quanto à opção de rever o ETAF, o CPTA e outros diplomas (mas principalmente aqueles) através de Decreto-Lei autorizado.

Trata-se (também) de uma questão de forma, mas não só.

Para além da dignidade formal e material do diploma em causa, que regula o âmbito de uma jurisdição e, extensamente, matéria atinente à função dos juízes dos tribunais administrativos e fiscais, a alteração através de Lei impõe-se a várias luzes, atendendo designadamente ao **objecto das alterações**, à natureza de **diploma fundamental do sistema de justiça**, ao sentido da **reserva absoluta da competência legislativa** da Assembleia da República e aos **antecedentes do diploma**.

O **objecto das alterações** recomenda fortemente a apreciação em sede parlamentar, não apenas por se tratar de um diploma fundamental da justiça administrativa, mas também porque as modificações são significativas em substância, designadamente no que respeita à (adiante comentada) alteração do âmbito da jurisdição administrativa.

As matérias do estatuto dos juízes integram **reserva absoluta da competência legislativa da Assembleia da República** (artigo 164.º, alínea m) da Constituição da República Portuguesa (“*Estatuto dos titulares dos órgãos de soberania (...)*”). Ora, embora o projectado Decreto-Lei autorizado não verse directamente sobre matéria estatutária (face ao que constava em anexo ao Projecto de Proposta de Lei, deixou de regular o provimento de lugares e ao regime dos concursos para acesso aos tribunais superiores), a verdade é que o ETAF terá de ser alterado também nessas matérias, através de Lei da Assembleia da República, sendo recomendável que todas as alterações se centrassem num único diploma. De todo o modo, a conexão das





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

matérias reguladas – mais ou menos próxima – a assuntos estatutários recomendaria maiores cautelas. Acresce que algumas alíneas (cfr. alíneas “a)” e “b)” do artigo 3.º) remetem para Decreto-Lei autorizado matérias directamente reguladas na Constituição, não se compreendendo o sentido de autorizar o Governo a repeti-las, já que não pode contrariá-las.

Os lugares paralelos – **diplomas fundamentais do sistema de justiça** – foram, e bem, discutidos na Assembleia da República (o Estatuto dos Magistrados Judiciais e a Lei da Organização do Sistema Judiciário são um exemplo, a que se poderia juntar o Código de Processo Civil), entre outros motivos, em atenção a essa dimensão basilar.

Os **antecedentes do diploma** recomendam igual solução. O ETAF foi aprovado pela Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro (posteriormente rectificada pelas declarações n.º 18/2002, de 12 de Abril, e n.º 14/2002, de 20 de Março) e sucessivamente alterado através de Lei (Lei n.º 4-A/2003, de 19 de Fevereiro, Lei n.º 107-D/2003, de 31 de Dezembro, Lei n.º 1/2008, de 14 de Janeiro, Lei n.º 2/2008, de 14 de Janeiro, Lei n.º 26/2008, de 27 de Junho, Lei n.º 52/2008, de 28 de Agosto, Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro, Lei n.º 55-A/2010, de 31 de Dezembro, e Lei n.º 20/2012, de 14 de Maio). A única alteração que não obedeceu a forma de Lei, ocorrendo através de Decreto-Lei autorizado, foi introduzida pelo Decreto-Lei n.º 166/2009, de 31 de Julho, e esta, pese embora seja passível da mesma crítica, foi, apesar de tudo, restrita no seu âmbito (desdobramento dos tribunais tributários e criação de gabinetes de apoio aos magistrados da jurisdição administrativa e fiscal).

3. A alteração do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais.

3.1. Fixação da regra geral de competência





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

O princípio de que os tribunais administrativos e fiscais são os “tribunais comuns da jurisdição administrativa”, que a jurisprudência e a doutrina foram consolidando, não traz consequências tiradas a régua e esquadro, desde logo porque *“o legislador ordinário, desde que não descaracterize o modelo típico, segundo o qual a regra é que o âmbito da jurisdição administrativa corresponde à justiça administrativa em sentido material, pode sem ofensa à lei constitucional, alargar o perímetro da jurisdição dos tribunais administrativos a algumas relações jurídicas não administrativas”* (acórdão do Tribunal de Conflitos de 20.09.2012, proferido no processo n.º 06/12, na base de dados da DGSI).

Não obstante, o referido princípio implica uma fidelidade nuclear ao âmbito “natural” da jurisdição administrativa. Por essa razão, o artigo 1.º, n.º 1 do ETAF (*“Os tribunais da jurisdição administrativa e fiscal são os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo, nos **litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais**”*) tem sido olhado como previsão aberta, com o consequente carácter não taxativamente fechado da enumeração do artigo 4.º (*“Compete aos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal a apreciação de litígios que tenham **nomeadamente** por objecto (...)”*). Assim, a interpretação exposta, para além de firmar as suas raízes no disposto no n.º 3 do artigo 212.º da Constituição da República Portuguesa, encontra um simples mas sólido apoio na redacção actual dos artigos 1.º, n.º 1 e 4.º do ETAF. Daí que não se compreenda a utilidade de alterar tais normas para, de algum modo, reafirmar o que delas já hoje se extrai. No projecto, o n.º 1 do artigo 1.º do ETAF parece fechar-se (*“Os tribunais da jurisdição administrativa e fiscal são os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome*





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

do povo, nos litígios compreendidos pelo âmbito de jurisdição previsto no artigo 4.º deste Estatuto”) apenas para ser reaberto pela nova alínea “o)” do n.º 1 do artigo 4.º (“*Compete aos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal a apreciação de litígios que tenham por objecto questões relativas a: (...) o) Relações jurídicas administrativas e fiscais que não digam respeito às matérias previstas nas alíneas anteriores”*).

3.2. Fixação da justa indemnização devida por expropriações, servidões e outras restrições de utilidade pública

No Projecto de Proposta de Lei, os processos de expropriação litigiosa passavam a ser confiados aos tribunais administrativos.

Em anteriores estudos – designadamente, os dois pareceres que, em Abril de 2013, foram elaborados e entregues sobre o Projecto de novo Código das Expropriações⁽¹⁾, onde a alteração em causa se anunciou – já o CSM se pronunciou contra a alteração da competência, chamando a atenção para (em apertadíssima síntese) os ensinamentos do acórdão do Tribunal Constitucional n.º 746/96, a tradição histórica da intervenção dos tribunais judiciais em matéria expropriativa (e os motivos a ela subjacentes), a circunstância de o processo de expropriação não resultar de qualquer relação jurídica anterior entre um particular e o Estado público.

Regista-se com agrado que, face ao anterior Projecto, a Proposta de Lei abandonou a solução criticada.

⁽¹⁾ Disponíveis no endereço <http://www.csm.org.pt/actividade/pareceres/450-pareceres2013>.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

3.3. Acções ou omissões do Supremo Tribunal de Justiça, dos Tribunais da Relação, do Conselho Superior da Magistratura e dos respectivos Presidentes

Na redacção ainda vigente, as alíneas “b)” e “c)” do n.º 3 do artigo 4.º do ETAF excluem do âmbito da jurisdição administrativa e fiscal a fiscalização dos actos materialmente administrativos praticados pelo Presidente do Supremo Tribunal de Justiça, pelo Conselho Superior da Magistratura e pelo seu Presidente.

*

Antes de mais, importa recordar o teor do Projecto de Proposta de Lei.

Ali, as alíneas “b)” e “c)” do n.º 3 do artigo 4.º do ETAF eram suprimidas e, em coerência, previa-se a alteração do artigo 24.º do ETAF no sentido de atribuir competência à secção de contencioso administrativo do Supremo Tribunal Administrativo para conhecer de processos **em matéria administrativa** relativos a acções ou omissões do Supremo Tribunal de Justiça, dos Tribunais da Relação, do Conselho Superior da Magistratura e dos respectivos Presidentes.

Sobre essa projectada alteração (que não existe nos mesmos termos na Proposta de Lei), na linha do que já se afirmou em parecer anterior do CSM (de 27.03.2014), reitera-se que **merecia forte crítica**, pese embora se restringisse à actividade materialmente administrativa daqueles órgãos.

Como já se referiu *supra*, os tribunais administrativos e fiscais são os tribunais comuns em matéria administrativa e, pese embora tal





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

circunstância não retire em absoluto alguma margem de manobra ao legislador (respeitado que seja o núcleo essencial da jurisdição administrativa), são os particulares caracteres diferenciadores das relações jurídicas administrativas que justificam a sua existência e as particularidades do seu regime. Neste conspecto, a ordem dos tribunais administrativos e fiscais surge não só como autónoma face à ordem dos tribunais judiciais, mas também paralela a esta. O paralelismo manifesta-se, designadamente, na existência de diferentes órgãos de gestão e disciplina das suas magistraturas (o CSM e o CSTAF), com dignidade e funções semelhantes, e tribunais de categorias transponíveis entre si (primeira instância»TAC, Tribunais da Relação»TCA, STJ»STA) em que exercem funções juízes de categorias equiparadas (designadamente, juízes desembargadores do TCA e juízes conselheiros do STA).

Atribuir competência à secção de contencioso administrativo do Supremo Tribunal Administrativo para conhecer de processos em matéria administrativa relativos a acções ou omissões do Supremo Tribunal de Justiça, dos Tribunais da Relação, do Conselho Superior da Magistratura e dos respectivos Presidentes seria, antes de mais, um **corte severo e injustificado com a autonomia das duas ordens de tribunais**, que tem vindo a ser respeitada. Cada uma daquelas ordens e respectivos órgãos de gestão e disciplina das magistraturas tem previstas as suas vias de reclamação, recurso e outros mecanismos de controlo, que funcionam com a esperada normalidade. Não se compreenderia a que título (e com que benefício para o sistema de justiça) uma ordem de tribunais passaria a poder fiscalizar os actos de tribunais ou órgão de gestão e disciplina da magistratura de outra ordem. Tal solução implicaria que, ainda que apenas





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

em matéria administrativa, certos tribunais ficassem subordinados a tribunais de outra ordem paralela.

Não serve de justificação que a fiscalização incida apenas sobre actos em matéria administrativa. Na verdade, os actos em matéria administrativa do Supremo Tribunal de Justiça, dos Tribunais da Relação, do Conselho Superior da Magistratura e dos respectivos Presidentes estão, no essencial, ligados à organização e gestão das respectivas magistraturas, ou seja, dependentes de apreciação e interpretação das regras atinentes à sua função. Nessa tarefa, haverá pouca dúvida de que são os tribunais da ordem judicial aqueles que se encontram em melhor posição para julgar. Dito de outro modo, o carácter administrativo dos actos do Supremo Tribunal de Justiça, dos Tribunais da Relação, do Conselho Superior da Magistratura e dos respectivos Presidentes dilui-se nas particularidades de regime dos tribunais judiciais.

Não pareceria avisado, por exemplo, que fosse a secção de contencioso administrativo do Supremo Tribunal Administrativo a apreciar matéria de férias dos magistrados judiciais ou organização dos turnos nos tribunais judiciais, ou que os actos do Presidente do Supremo Tribunal de Justiça fossem impugnados junto da secção de contencioso administrativo do Supremo Tribunal Administrativo.

A projectada solução, para cuja justificação não se encontra lugar paralelo ou antecedente histórico digno de nota, para além de surgir desalinhada com o espírito que presidiu ao estabelecimento de duas ordens de tribunais autónomas e paralelas, se fosse assumida em todas as suas consequências conduziria a resultados muito pouco razoáveis. Pense-se, por exemplo, na hipótese de um interessado considerar que o Presidente do STJ





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

ou o Presidente do Tribunal da Relação não deu adequada execução à decisão do STA e requerer que este (STA) lhe aplique sanção pecuniária compulsória nos termos do artigo 169.º do CPTA.

Estas e outras razões justificaram, no passado, que a projectada alteração fosse afastada. Aliás, ela mostra-se contrária ao que recentemente foi estabelecido nos artigos 47.º, n.º 2, 62.º, n.º 2 e 76.º n.º 4 da Lei de Organização do Sistema Judiciário (que o projecto não prevê alterar) e implicaria uma alteração ao Estatuto dos Magistrados Judiciais – artigos 168.º e ss. – relativamente à qual não se afigura que estejamos no momento e sede próprios, designadamente quando se aproximam discussões importantes nessa matéria.

Em suma, o alargamento da competência dos tribunais administrativos e fiscais à apreciação de processos em matéria administrativa relativos a acções ou omissões do Supremo Tribunal de Justiça, dos Tribunais da Relação, do Conselho Superior da Magistratura e dos respectivos Presidentes contrariaria o espírito do sistema, atentaria contra a autonomia das ordens judicial e administrativa dos tribunais, não teria justificação histórica e conduziria a soluções práticas pouco razoáveis.

*

Face à Proposta de Lei em apreço (*rectius*, no projecto de Decreto-Lei autorizado), a crítica antecedente, dirigida ao Projecto de Proposta de Lei, mantém-se, em parte.

Mantém-se na medida em que ali continua prevista (em alteração ao artigo 24.º do ETAF) a competência da Secção de Contencioso Administrativo do STA para conhecer dos processos em matéria administrativa relativos a





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

acções ou omissões do Supremo Tribunal de Justiça e dos Tribunais da Relação, assim como dos respectivos Presidentes.

Mantém-se também porquanto, ainda que, relativamente ao Conselho Superior da Magistratura, tenha desaparecido **a norma que estabelecia positivamente a competência do STA**, não foi reposta, como deveria ter sido, no n.º 4 do artigo 4.º do projecto de Decreto-Lei autorizado, a alínea correspondente à **exclusão expressa** que hoje se encontra na alínea c) do n.º 3 daquele artigo 4.º, tornando **inequívoco** que a fiscalização daqueles actos cabe ao Supremo Tribunal de Justiça.

Como tal, propõe-se, que o n.º 4 do artigo 4.º do ETAF, na redacção do projecto de Decreto-Lei autorizado, passe a ter a seguinte redacção:

“4 - Estão igualmente excluídas do âmbito da jurisdição administrativa e fiscal:

a) A apreciação das acções de responsabilidade por erro judiciário cometido por tribunais pertencentes a outras ordens de jurisdição, assim como das correspondentes acções de regresso;

b) A fiscalização dos actos materialmente administrativos praticados pelo Supremo Tribunal de Justiça, Tribunais da Relação e Conselho Superior da Magistratura, assim como pelos respectivos Presidentes; e

c) A apreciação de litígios decorrentes de contratos de trabalho, ainda que uma das partes seja uma pessoa colectiva de direito público, com excepção dos litígios emergentes do vínculo de emprego público”.

Consequentemente, deve a alínea e) do n.º 1 do artigo 24.º do ETAF, naquela redacção, ser modificada em conformidade, bem como a alínea h) do artigo 3.º da Proposta de Lei.

4. Outras observações





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

- 4.1. Realça-se, nos artigos 66.º e 69.º do ETAF (pese embora não seja objecto de alteração pela Proposta), a diferença marcada nos requisitos de acesso aos tribunais superiores da ordem administrativa, face ao regime de acesso aos tribunais equivalentes da ordem judicial, designadamente no que respeita ao tempo de serviço exigido para os juízes de carreira, quer quanto à experiência dos juristas de mérito (cfr. artigo 52.º, n.º 6 do Estatuto dos Magistrados Judiciais).
- 4.2. Prevê-se que o interessado que pretenda recorrer à arbitragem no âmbito dos litígios previstos no artigo 180.º do CPTA pode exigir da Administração a celebração de compromisso arbitral (artigo 182.º do CPTA, no projecto de Decreto-Lei autorizado anexo). É com alguma reserva que se vê a possibilidade de afastar a competência dos tribunais administrativos e fiscais em determinadas matérias, o que pode causar dificuldades em face da previsão do n.º 3 do artigo 212.º da Constituição da República Portuguesa. Acima de tudo, a alteração não parece ditada pelo resultado de uma reflexão profunda sobre o âmbito da jurisdição administrativa, como deveria ser, mas antes por um critério de oportunidade que não leva em consideração a função material dos tribunais administrativos e fiscais, tanto mais que uma das matérias que passam a poder ser sujeitas a arbitragem, sem restrição, é a da “validade de actos administrativos” (alínea c) do n.º 1 do artigo 180.º, no projecto de Decreto-Lei autorizado anexo). É uma novidade que se olha com preocupação, já que a validade





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

(designadamente a material) dos actos administrativos não é disponível para os interessados, e os tribunais administrativos e fiscais têm, e devem continuar a ter, uma função insubstituível na aferição da sua legalidade, reflexo, aliás, daquela indisponibilidade.

- 4.3. A aplicação das alterações do CPTA apenas aos processos “novos” (artigo 15.º do projecto de Decreto-Lei autorizado) anuncia-se em contraciclo com a regra geral da aplicação no tempo da lei processual e, designadamente, com a solução recentemente adoptada quanto ao CPC.
- 4.4. Certamente por lapso, parece ter desaparecido a previsão de competência dos tribunais administrativos e fiscais para execução das sentenças (actual alínea “n”) do n.º 1 do artigo 4.º do ETAF).

Lisboa, 11 de Junho de 2015

Nuno Miguel Laranjeira de Lemos Jorge

Juiz de Direito

Adjunto do Gabinete de Apoio ao Vice-Presidente e aos Membros do Conselho Superior da Magistratura

