

Acórdãos TCAN	Acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte
Processo:	00217/08.OBEVIS
Secção:	1ª Secção - Contencioso Administrativo
Data do Acórdão:	03-05-2013
Tribunal:	TAF de Viseu
Relator:	Carlos Luís Medeiros de Carvalho
Descritores:	USURPAÇÃO PODERES DIREITO PROPRIEDADE AUDIÊNCIA PRÉVIA DISPENSA - URGÊNCIA
Sumário:	I. A usurpação de poderes consiste na prática por um órgão da Administração de ato que decide uma questão que é da competência dos outros poderes do Estado (legislativo, moderador e/ou judicial). II. Na análise da ilegalidade em questão a jurisprudência vem acolhendo e seguindo um critério de diferenciação de ordem teleológico-objetiva entre função jurisdicional e função administrativa. III. Assim, no ato jurisdicional os agentes estaduais resolvem “questões jurídicas” enquanto entendidos como conflitos de pretensões entre duas ou mais pessoas, ou controvérsias sobre a verificação ou não verificação em concreto de uma ofensa ou violação da ordem jurídica de molde a lograr obter a “paz jurídica”. Ao invés no exercício da função administrativa através da emissão dum ato não se trata de resolver objetivamente uma “questão de direito” mas apenas de assegurar a realização de certos resultados práticos ou a consecução de certas finalidades públicas (diversos da “paz jurídica”), ainda que com base no direito. IV. Dado o ato impugnado não se pronunciar, nem visar decidir o litígio quanto à questão da qualificação do caminho e, assim, da pertença da respetiva faixa de terreno, temos que o mesmo não enferma de usurpação de poderes nem contende com o direito de propriedade dos AA.. V.O princípio da audiência prescrito, nomeadamente, nos arts. 100.º e segs. do CPA mas também noutros diplomas, assume-se como uma dimensão qualificada do princípio da participação a que se alude no art. 08.º do mesmo Código e surge em observância e transposição do

	comando constitucional inserto no art. 267.º, n.ºs. 1 e 5 da CRP. VI. O mesmo constitui uma manifestação em sede do ordenamento procedimental administrativo do princípio do contraditório mediante a consagração da possibilidade não só do confronto dos critérios da Administração com os dos administrados de modo a poderem ser obtidas plataformas de entendimento, mas, também, da possibilidade de estes apontarem razões e fundamentos, quer de facto quer de direito, que invalidem o caminho que a Administração intenta percorrer e levem a que outro seja o sentido decisório. VII. Face à al. a) do n.º 1 do art. 103.º do CPA e tal como tem sido jurisprudencialmente considerado não haverá lugar a audiência prévia dos interessados, independentemente de invocação de motivos pela Administração, quando a decisão se mostre urgente. VIII. Na fundamentação daquele juízo de urgência, passível de ser sindicado pelo julgador administrativo, não relevarão razões ligadas à necessidade de cumprimento do prazo legal de conclusão de determinado processo ou com a necessidade de evitar a formação de ato tácito sendo que a urgência da decisão terá de ser aferida em relação à situação objetiva real que a decisão procedimental se destina a regular e não em relação à urgência procedimental que esta, (em regra pelo menos) não justifica a preterição de formalidades essenciais do procedimento. IX. A situação de urgência que justifica a não audiência dos interessados, nos termos da referida alínea, tem natureza excecional, só ocorrendo quando haja de prosseguir determinada finalidade pública em que o fator tempo se apresente como elemento determinante e constitutivo e seja impossível ou, pelo menos, muito difícil, cumpri-la através da observância do procedimento previsto no art. 100.º do CPA.* * Sumário elaborado pelo Relator
--	---

Recorrente:	MM e Outro(s) e Junta de Freguesia de Mangualde
Recorrido 1:	Junta de Freguesia de Mangualde e MM e Outro(s)..
Votação:	Unanimidade

Meio Processual:	Acção Administrativa Especial para Impugnação de Acto Administrativo (CPTA) - Recurso Jurisdicional
-------------------------	--

Aditamento:	
Parecer Ministério	Não foi emitido parecer.

Decisão Texto
Integral:

Acordam em conferência na Secção de Contencioso Administrativo do Tribunal Central Administrativo Norte:

1. RELATÓRIO

MM(...) e OUTROS, “JUNTA DE FREGUESIA DE MANGUALDE”,

devidamente identificados nos autos, inconformados, vieram de per si interpor recursos jurisdicionais (respetivamente, independente e subordinado) da decisão do TAF de Viseu, datada de 23.03.2011, proferida na ação administrativa especial por aqueles instaurada contra o ente público demandado e que anulou a deliberação impugnada *[tomada em reunião de 24.12.2007 e que reconhecendo como público e sua propriedade o caminho situado na Quinta da R(...) pertencente aos AA. intimou estes a que obstassem à colocação de quaisquer obstáculos no referido caminho ou que por qualquer forma impedissem ou dificultassem a livre circulação por pessoa, de pé ou de carro]* condenando aquele ente a proferir novo ato com sanação do único de fundamento de ilegalidade julgado verificado [preterição/violação do direito de audiência - arts. 01.º, n.º 1, 55.º, n.º 1, 86.º e 100.º todos do CPA] [foram julgados improcedentes os fundamentos de ilegalidade assentes na usurpação de poderes, na violação do direito de propriedade dos AA., na infração dos arts. 17.º, 34.º e 38.º da Lei n.º 169/99, de 18.09, na falta de fundamentação (arts. 124.º e 125.º do CPA), no desrespeito dos arts. 03.º e 06.º-A do CPA].

Formulam os AA., aqui recorrentes, nas respetivas alegações as seguintes conclusões que se reproduzem (cfr. fls. 349 e segs. - *paginação processo suporte físico tal como as referências posteriores a paginação salvo expressa indicação em contrário*):

“...

1) *Vem o presente recurso interposto do acórdão do Tribunal a quo, que anulou a deliberação impugnada, mas apenas condenando a recorrida Junta de Freguesia a proferir novo ato, com sanação do vício de preterição do direito de audiência prévia dos interessados;*

2) *Os recorrentes, contudo, haviam invocado diversas causas de invalidade/ilegalidade, além do referido vício, nomeadamente o da nulidade por usurpação de poderes, extravasamento das competências da recorrida e ofensa ao direito de propriedade daqueles;*

3) *O objeto do presente recurso respeita à parte do acórdão recorrido, que decidiu não existir o alegado vício de usurpação de poder, nem qualquer violação do direito de propriedade dos AA., nessa medida ficando vencidos os ora recorrentes (cfr. n.º 2 do art. 141.º do CPTA);*

4) *A deliberação em causa consubstancia a declaração/reconhecimento da dominialidade pública do caminho em causa;*

5) *Na data da deliberação sub judice estava pendente, há muito, ação*

judicial proposta pela recorrida contra os recorrentes, em que pede a declaração de tal caminho como público e a condenação daqueles nesse reconhecimento e demais consequências legais;

6) Antes do recurso ao Tribunal Judicial, quer para a providência cautelar, quer para a ação judicial, bem como (antes) da deliberação em causa, nunca a recorrida havia «definido» ou sequer ventilado a «situação jurídico-administrativa do caminho»;

7) Sendo certo que, obviamente, antes do recurso ao Tribunal Judicial e da presente deliberação, já havia oposição manifesta dos recorrentes à passagem de terceiros por aquele caminho dentro da sua propriedade;

8) É pacífico, pois, que é no âmbito dos tribunais judiciais, como, de resto, a recorrida o fez, que se deve discutir/pedir o reconhecimento e/ou qualificação, como vicinal, de um determinado caminho e, consequentemente, se declarada a dominialidade pública, poder a autarquia administrar e fiscalizar o mesmo, coercivamente, se necessário;

9) Estava, enfim, vedada à recorrida Junta deliberar sobre a natureza pública de tal caminho, tanto mais que estes (caminhos públicos) não pertencem ao património da Junta de Freguesia, mas ao domínio público (cfr. art. 84.º da CRP);

10) Às autarquias locais, nomeadamente à recorrida Junta e à Assembleia de Freguesia, compete apenas a gestão e/ou fiscalização e não a deliberação sobre a natureza pública e/ou afetação à dominialidade pública vicinal de determinado caminho (cfr. arts. 17.º e 34.º da Lei n.º 169/99, de 18 de setembro);

11) A recorrida Junta de Freguesia, ao deliberar/determinar a afetação do caminho em causa ao domínio público, alegadamente sua propriedade, invade a esfera das atribuições do poder judicial;

12) Por isso, consubstancia tal deliberação um ato nulo, por usurpação de poderes, nos termos da al. a) do n.º 2 do art. 133.º do CPA;

13) Extravasando o ato impugnado as atribuições/competências da recorrida Junta, bem como da Assembleia de Freguesia, que o «ratificou», manifesta se torna a nulidade de ambos os atos (cfr. os cits. arts. 17.º e 34.º da Lei n.º 169/99, de 18 de setembro, als. a), b) e d) do n.º 2 do art. 133.º do CPA e o n.º 1 do art. 111.º e o n.º 4 do art. 268.º, ambos da CRP);

14) Violou, pois, o acórdão recorrido, que não declarou a nulidade daquela deliberação, as normas atrás referenciadas;

15) Deverá, assim, dando-se provimento ao recurso, ser o acórdão recorrido revogado e substituído por outro que declare a existência do(s) vício(s) invocado(s), que comportam a nulidade daquela deliberação impugnada, obstando-se, consequentemente, à sua renovação, tudo com as demais consequências legais ...”.

Por sua vez a R., enquanto recorrente subordinado, veio nas suas alegações (cfr. fls. 373 e segs.) formular as seguintes conclusões:

“ ...

a) O impedimento de circulação de pessoas e veículos através do denominado «caminho da R(...)», não ocorre desde o ano de 2005, sendo irrelevante a pendência de processo judicial desde tal data, já que a livre circulação se efetuava e encontrava garantida por decisão proferida em procedimento cautelar.

b) Somente por acórdão proferido no processo n.º 759/05.9TBMGLB.C1 datado de 11.09.2007 e notificado por ofício de 14.09.2007 é que foi revogada a decisão que deferiu a providência requerida na alínea anterior e deixou de estar assegurada a livre circulação de pessoas e veículos.

c) Somente em 24.12.2007 é que os recorridos impediram a livre circulação através do caminho, colocando neste o veículo automóvel marca Peugeot, matrícula (...);

d) Na sequência do sobredito impedimento à livre circulação a recorrente deliberou tomar as medidas necessárias a garantir a livre circulação de pessoas e veículos através do sobredito caminho público e, em 08.01.2008, retirou deste o veículo marca Peugeot restabelecendo a circulação;

e) O veículo marca Renault foi colocado no caminho, impedindo a circulação de pessoas e veículos, após a retirada do veículo marca Peugeot e foi deste retirado em 18.01.2008, não estando provado que este tenha a matrícula indicada pelos recorridos e que seja sua propriedade, carecendo este de legitimidade para impugnar a decisão recorrida quanto a tal veículo;

f) A recorrida, com a celeridade devida, tomou as providências necessárias a garantir a livre circulação de pessoas e veículos através do caminho público, retirando os veículos que a impedião, sendo a reposição da livre circulação incompatível com o cumprimento dos prazos processuais de audiência prévia dos interessados em procedimento administrativo, e a decisão urgente, e justificada a dispensa de tal audiência.

g) A sentença recorrida, por erro de interpretação e aplicação violou o disposto nos artigos 100.º, n.º 1 e 103.º, n.º 1 alínea a) do CPA ...”.

Terminam no sentido do provimento do recurso com consequente revogação da decisão judicial recorrida e improcedência total da pretensão dos AA..

O R., enquanto recorrido e uma vez notificado, apresentou ainda contra-alegações (cfr. fls. 373 e segs.), nas quais sustenta a manutenção do julgado naquilo que constituía o objeto do recurso jurisdicional deduzido pelos AA. sem que, todavia e neste âmbito, haja formulado conclusões.

O Digno Magistrado do Ministério Público (MP) junto deste Tribunal, notificado nos termos e para efeitos do disposto no art. 146.º do CPTA, não emitiu qualquer parecer ou pronúncia (cfr. fls. 401 e segs.).

Colhidos os vistos legais juntos dos Exmos. Juizes-Adjuntos foram os

autos submetidos à Conferência para julgamento.



2. DELIMITAÇÃO DO OBJETO DO RECURSO - QUESTÕES A APRECIAR

Cumpre apreciar e decidir as questões colocadas pelos recorrentes, sendo certo que, pese embora por um lado, o objeto dos recursos se acha delimitado pelas conclusões das respetivas alegações, nos termos dos arts. 144.º, n.º 2 e 146.º, n.º 4 do CPTA, 660.º, n.º 2, 664.º, 684.º, n.ºs 3 e 4 e 685.º-A, n.º 1 todos do Código de Processo Civil (CPC) (*na redação introduzida pelo DL n.º 303/07, de 24.08* - cfr. arts. 11.º e 12.º daquele DL -, *tal como todas as demais referências de seguida feitas relativas a normativos do CPC*) “*ex vi*” arts. 01.º e 140.º do CPTA, temos, todavia, que, por outro lado, nos termos do art. 149.º do CPTA o tribunal “*ad quem*” em sede de recurso de apelação não se limita a cassar a decisão judicial recorrida porquanto ainda que a declare nula decide “*o objeto da causa, conhecendo de facto e de direito*” reunidos que se mostrem no caso os necessários pressupostos e condições legalmente exigidas.

As questões suscitadas resumem-se, em suma, em determinar se a decisão judicial recorrida ao julgar parcialmente procedente a pretensão deduzida pelos AA. incorreu ou não em erro de julgamento por enfermar:

A) Quanto ao recurso independente, de violação do disposto, nomeadamente, nos arts. 17.º e 34.º da Lei n.º 169/99, de 18.09, 133.º, n.º 2, als. a), b) e d) do CPA, 111.º, n.º 1 e 268.º, n.º 4 ambos da CRP;

B) Quanto ao recurso subordinado, de infração ao preceituado nos arts. 100.º, n.º 1 e 103.º, n.º 1 al. a) do CPA [cfr. alegações e demais conclusões supra reproduzidas].

Considerando as questões que se mostram colocadas em ambos os recursos jurisdicionais passaremos à análise do recurso independente porquanto, no caso, o conhecimento do recurso subordinado não precede o do recurso principal/independente face ao que deriva dos arts. 288.º, 682.º e 713.º todos do CPC, na certeza de que desde que se conheça do mérito do recurso principal e ainda que o mesmo improceda deve conhecer-se do recurso subordinado [cfr. Ac. do STA de 26.05.2010 - Proc. n.º 09/10 in: «www.dgsi.pt/jsta»].



3. FUNDAMENTOS

3.1. DE FACTO

Para a análise do litígio em discussão resultou como assente na decisão judicial recorrida o seguinte quadro factual:

I) Os AA. são proprietários de uma casa de habitação e um terreno de cultura sito à Quinta da R(...), Darei, limite da freguesia e concelho de

Mangualde.

II) Por cartas datadas de 26.12.2007, foram enviadas pela R. *“Junta de Freguesia de Mangualde”* aos 1.ºs AA. MM(...) e mulher MLJ(...) fotocópias da deliberação tomada por aquela autarquia, na sua reunião de 24.12.2007, referente ao caminho identificado como propriedade da autarquia, sito à Quinta da R(...) com início EN Mangualde/Penalva do Castelo e terminus no limite da Freguesia de Mangualde na ponte de ferro situada sobre o rio Ludares através da qual se acede à freguesia de Gemil/Penalva do Castelo - cfr. doc. n.º 08 junto com a oposição e se dá por integralmente reproduzido.

III) Na comunicação antecedente mais se solicitava que *“... Para evitar quaisquer conflitos e o recurso a outros meios solicitamos que não seja por qualquer forma impedida a circulação através do identificado caminho público ...”* - cfr. doc. n.º 08 junto com a oposição.

IV) Da deliberação da Junta de Freguesia de Mangualde tomada em 24.12.2007, consta o seguinte: *“... Importa por isso repor a legalidade motivo pelo qual propõe o seguinte: ... a) Seja reconhecido como público e propriedade desta autarquia o caminho situado na Quinta da R(...), Freguesia e Concelho de Mangualde que fica situado entre a EN Mangualde/Penalva do Castelo e o limite da freguesia de Mangualde na ponte de ferro situada entre o rio Ludares, (...)/Penalva do Castelo. (...) b) Sejam intimados MM(...) e ML(...), bem como quaisquer outras pessoas que impeçam ou dificultem a livre circulação, para não colocarem quaisquer obstáculos no caminho ou, por qualquer outra forma impedirem ou dificultarem a livre circulação pública, por qualquer pessoa, de pé e de carro pelo mesmo, bem como, impedirem ou dificultarem o exercício do direito de propriedade do mesmo. (...) c) Caso seja colocado qualquer obstáculo à livre circulação esta autarquia tome todas as providências necessárias à desobstrução do caminho e garanta a livre circulação de pessoas e viaturas, solicitando caso tal se torne necessário o auxílio da GNR nos termos decretados pelo Tribunal da Relação de Coimbra e do disposto no art. 149.º do CPA e art. 2.º, n.º 1 do DL n.º 92/95, de 09 de maio. (...) d) Se comunique o teor desta deliberação e o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra à GNR a fim desta entidade, como lhe compete, garantir o cumprimento desta decisão. (...) e) Se oficie o teor desta deliberação a MM(...) e mulher a fim de procurar que estes livremente a acatem e se evite assim o recurso a outros meios. (...) f) Dado que se encontra impedida a livre circulação pelo caminho, o que provoca prejuízos significativos a todos aqueles que pelo menos transitam ao não permitir que cedam às suas propriedades além de que impede o transporte de materiais para casa em reconstrução determinando a paragem da obra, a presente decisão é urgente, motivo pelo qual não deverá proceder-se a prévia audiência dos interessados ao abrigo do disposto no art. 103.º, n.º 1 al. a) do CPA ...”*.

V) No Tribunal Judicial da Comarca de Mangualde encontra-se pendente

o processo sumário n.º 759/05.9TBMGL do 1.º Juízo no qual foi formulado o pedido constante do doc. n.º 04 dos autos principais.

VI) No acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Coimbra no recurso de agravo de providência cautelar n.º 759/05.9TBMGL-B-C1, consta expressamente o seguinte: “... *Na verdade, gozando as autarquias do privilégio da execução prévia, elas podem definir as situações jurídico-administrativas e executá-las sem prévia decisão judicial. Evidentemente que, ao particular que se ache lesado, é legítimo discutir a legalidade ou ilegalidade da decisão tomada, por via do recurso ao contencioso administrativo. Mas enquanto, por meio dessa impugnação, as decisões tomadas no exercício da função administrativa não foram anuladas, os seus efeitos impõem-se coercivamente, como se de uma sentença se tratasse, podendo a Administração executá-las por sua própria força e autoridade (vide art. 149.º n.º 2 do CPA). (...) Ora, nos termos do art. 2.º n.º1 al. a) da Lei das Autarquias Locais (Lei n.º 100/84 de 29/3), a estas cabe a «administração de bens próprios e sob sua jurisdição» - como é o caso, relativamente à freguesia, dos caminhos públicos vicinais, por força do estatuído no Dec. Lei n.º 34593, de 11 de maio de 1954 - e, âmbito das funções de fiscalização do cumprimento das normas de ocupação, uso e transformação dos solos, elas podem nomeadamente, de acordo com o Dec. Lei n.º 92/95, de 09/5, proceder ao embargo e demolição de obras ilegais, socorrendo-se, se necessário, do auxílio da PSP ou da GNR (vide art. 2.º) ...”.*

VII) Em 08.01.2008 a Junta de Freguesia retirou o veículo automóvel marca Peugeot matrícula (...), por se encontrar a impedir a livre circulação pelo caminho público, propriedade da requerente MT(...) - docs. n.ºs 38 a 43.

VIII) Em 08.01.2008 a Junta de Freguesia endereçou carta à requerente MT(...) comunicando-lhe o seguinte: “... *Serve a presente para informar que esta Autarquia nesta data procedeu à remoção do veículo sua propriedade marca Peugeot, matrícula (...) por o mesmo se encontrar parqueado no caminho público, nossa propriedade, sito à Quinta da R(...) de acesso da Estrada Nacional Mangualde/Penalva do Castelo ao limite desta freguesia no sítio da ribeira de Lurdares, freguesia de (...), Penalva do Castelo, em violação da deliberação desta Autarquia tomada na reunião de 24 de dezembro de 2007, de que anexamos fotocópia. (...) A remoção foi efetuada sem lhe dar prévio conhecimento por o veículo se encontrar abandonado impedindo a livre circulação de pessoas e bens e, por isso, revestir caráter de urgência a nossa intervenção, o que dispensa a audiência prévia (art. 103.º n.º 1 alínea a) CPA). (...) A remoção foi efetuada por reboque da firma «A..., Lda.» e acompanhada pela autoridade policial. (...) Deverá proceder ao pagamento a esta Autarquia das despesas de remoção no valor de 58,00 (cinquenta e oito euros) mais IVA, a que acresce o valor diário de 4,00 (quatro euros) mais IVA, pela guarda em parques do veículo. (...) Para obstar a outras intervenções*

desta Autarquia solicitamos que respeite a sobredita deliberação não impedindo a livre circulação de pessoas e veículos pelo identificado caminho público ...”; - doc. n.º 44.

IX) A requerente MT(...), por intermédio do seu mandatário, por carta de 11.01.2008, comunicou à requerida que não levantaria o identificado veículo: “... Dado ser entendimento da n/ constituinte que a remoção do veículo, matrícula (...), efetuada, a mando de V.ª Ex.ª, «por reboque da firma A..., Lda.» e acompanhada pela autoridade policial, foi ilícita e abusiva, é evidente que a mesma não o levantará do dito parque, nem, obviamente, pagará quaisquer eventuais despesas dessa Junta com a aludida remoção e/ou com o dito parqueamento ...”; - doc. n.º 45.

X) Em 18.01.2008 retiraram do caminho o veículo marca Renault sem matrícula e cuja identidade do proprietário desconhecem, neste colocado pelos requerentes - docs. n.ºs 46 a 49.

XI) Mediante deliberação da Assembleia de Freguesia tomada na sua reunião de 28.03.2008 foi ratificada a deliberação tomada pela “Junta de Freguesia de Mangualde” na reunião ocorrida em 24.12.2007 - Cópia de parte da ata n.º 01/2008 de 28 de março, junta a fls. 128 dos presentes autos e que se dá por integralmente reproduzida.

«»

3.2. DE DIREITO

Considerada a factualidade supra fixada importa, então, entrar na análise dos fundamentos do presente recurso jurisdicional.

ð

3.2.1. DA DECISÃO JUDICIAL RECORRIDA

O TAF de Viseu em apreciação da pretensão formulada pelos AA., aqui recorrentes, veio a considerar enfermar o ato impugnado apenas duma das ilegalidades que lhe haviam sido assacadas [*preterição do direito de audiência prévia; improcederam os demais fundamentos de ilegalidade relativos à usurpação de poderes, à violação do direito de propriedade dos AA., à infração dos arts. 17.º, 34.º e 38.º da Lei n.º 169/99, à falta de fundamentação e ao desrespeito dos arts. 03.º e 06.º-A do CPA*], anulando o mesmo e condenando o R. a proferir novo ato com sanção do único de fundamento de ilegalidade julgado verificado.

ð

3.2.2. DAS TESES DOS RECORRENTES

Contra tal julgamento e face aos termos das alegações e respetivas conclusões se insurgem, por um lado, os AA. no que tange ao juízo de improcedência efetuado sustentando que, no caso, o tribunal recorrido incorreu em erro de julgamento traduzido na ilegal interpretação e aplicação do disposto nos arts. 17.º e 34.º da Lei n.º 169/99, 133.º, n.º 2,

als. a), b) e d) do CPA, 111.º, n.º 1 e 268.º, n.º 4 da CRP e, por outro lado, a R. porquanto o juízo invalidatório de procedência se mostraria proferido em infração ao preceituado nos arts. 100.º, n.º 1 e 103.º, n.º 1 al. a) do CPA.

õ

3.2.3. DO MÉRITO DOS RECURSOS

3.2.3.1. DO RECURSO DOS AA.

3.2.3.1.1. DA USURPAÇÃO DE PODERES

I. A ilegalidade em epígrafe define-se ou consiste na prática por um órgão da Administração de ato que decide uma questão que é da competência dos outros poderes do Estado (legislativo, moderador e/ou judicial) [cfr., entre outros, na jurisprudência, Acs. do STA de 09.05.2000 - Proc. n.º 043672, de 29.04.2003 - Proc. n.º 043/03, de 20.03.2003 - Proc. n.º 01280/02, de 13.10.2004 (Pleno) - Proc. n.º 047836, de 19.09.2006 - Proc. n.º 0165/06, de 22.11.2006 - Proc. n.º 0424/06, de 03.04.2008 - Proc. n.º 0934/07, de 19.11.2008 - Proc. n.º 070/08, de 09.09.2010 - Proc. n.º 076/10, de 11.10.2012 - Proc. n.º 01002/10, de 15.11.2012 (Pleno) - Proc. n.º 0450/09 in: «www.dgsi.pt/jsta»; Acs. TCA Norte de 09.10.2009 - Proc. n.º 00010/08.0BCPRT (*inédito*), de 29.04.2010 - Proc. n.º 00003/09.0BCPRT in: «www.dgsi.pt/jtcn»; na doutrina, Freitas do Amaral in: “*Curso de Direito Administrativo*”, 2.ª edição (2012), vol. II, págs. 423/424; Sérvulo Correia in: “*Noções de Direito Administrativo*”, pág. 380; Marcelo Rebelo de Sousa e André Salgado Matos in: “*Direito Administrativo Geral - Atividade Administrativa*”, Tomo III, págs. 154/155; M. Esteves de Oliveira in: “*Direito Administrativo*”, pág. 555; M. Esteves de Oliveira, Pedro Gonçalves e J. Pacheco Amorim in: “*Código de Procedimento Administrativo*”, 2.ª edição atualizada, revista e aumentada, pág. 643], traduzindo-se, por conseguinte, numa forma de incompetência agravada por falta de atribuições.

II. Temos, por outro lado, que no quadro de análise da ilegalidade em questão a jurisprudência daquele Supremo Tribunal vem acolhendo e seguindo um critério de diferenciação de ordem teleológico-objetiva entre função jurisdicional e função administrativa [cfr., entre outros, Acs. STA de 18.12.1991 (Pleno) - Proc. n.º 018882 in: *Ap. DR de 10.09.1993*, págs. 807 e segs., de 23.03.1995 (Pleno) - Proc. n.º 27994 in: *Ap. DR de 31.03.1997*, págs. 188 e segs., de 28.10.1998 - Proc. n.º 037158, de 24.05.2000 - Proc. n.º 041194, de 20.03.2003 - Proc. n.º 01280/02, de 19.09.2006 - Proc. n.º 0165/06, de 03.04.2008 - Proc. n.º 0934/07, de 09.09.2010 - Proc. n.º 076/10, de 11.10.2012 - Proc. n.º 01002/10 in: «www.dgsi.pt/jsta»].

III. Assim, no ato jurisdicional é essencial que os agentes estaduais tenham que resolver “*questões jurídicas*” enquanto entendidos como conflitos de pretensões entre duas ou mais pessoas, ou controvérsias

sobre a verificação ou não verificação em concreto de uma ofensa ou violação da ordem jurídica de molde a lograr obter a “*paz jurídica*”.

IV. Ao invés no exercício da função administrativa através da emissão dum ato não se trata de resolver objetivamente uma “*questão de direito*” mas apenas de assegurar a realização de certos resultados práticos ou a consecução de certas finalidades públicas (diversos da “*paz jurídica*”), ainda que com base no direito.

V. Sustentando e explicitando tal posicionamento pode ler-se no acórdão do STA de 11.10.2012 [Proc. n.º 01002/10 citado e invocando aquilo que havia sido o entendimento firmado em anteriores decisões] que como “... é sabido, a jurisprudência nacional tem acolhido o critério de diferenciação entre a função jurisdicional e a função administrativa preconizado por Afonso Rodrigues Queiró (...). Segundo este autor, a função estadual de dizer o Direito definitivamente (*jurisdictio*) reconduz-se à resolução de questões jurídicas controvertidas, ou seja: à resolução de conflitos entre pretensões jurídicas, conflitos que exprimem assim uma divergência sobre uma questão de Direito (uma questão que se resolve de acordo com a aplicação de uma norma do ordenamento jurídico). Mas a correta caracterização dessa função, que sirva para a distinguir substancialmente das outras funções estaduais, *maxime* da função administrativa, não se basta com isto. É necessário acrescentar o seguinte, e este é o ponto decisivo: a função jurisdicional só está em causa quando, ao resolver-se um tal conflito jurídico, só se tem em vista isso mesmo; ou seja: apenas se pretende prosseguir o interesse público da «paz jurídica» (a função jurisdicional será assim a tarefa que o Estado leva a cabo quando resolve, e só resolve, um conflito de pretensões jurídicas entre dois cidadãos, ou entre um cidadão e o Estado). Por seu lado, já se estará no exercício da função administrativa quando, mesmo estando em causa a resolução de um conflito de pretensões jurídicas, se visem prosseguir outro ou outros interesses públicos, para além da mera «paz jurídica», sendo em função desses interesses públicos, postos pela lei a cargo da Administração, que se justifica a intervenção desta. (...) Na tantas vezes citada formulação daquele autor: (...) «*O quid specificum do ato jurisdicional reside em que ele não apenas pressupõe, mas é necessariamente praticado para resolver uma ‘questão de Direito’; se, ao tomar-se uma decisão ... se atua, por força da lei, para se conseguir a produção de um resultado prático diferente da paz jurídica decorrente da resolução dessa ‘questão de Direito’, então não estaremos perante um ato jurisdicional; estaremos, sim, perante um ato administrativo; ... a distinção entre elas (função jurisdicional e função administrativa) é de ordem teleológica-objetiva; em cada caso, há que proceder à interpretação da lei, para se concluir qual é a finalidade objetiva que, com o exercício de determinada competência legal, necessariamente se realiza ...» ...”.*

VI. Unidos dos considerandos antecedentes, que aqui se secundam,

temos que na situação vertente o ato administrativo em crise não enferma da ilegalidade que lhe é assacada pelos AA. como se concluiu com acerto na decisão judicial recorrida.

VII. Na verdade, a emissão da deliberação que se mostra impugnada na presente ação não envolve a invasão do poder judicial visto que a mesma se traduz na prolação de decisão em matéria administrativa (decisão relativa a disciplina/polícia/fiscalização e administração de alegado caminho público), para a qual a autoridade demandada detinha e detém atribuições legais e com cujo exercício se visou prosseguir tais atribuições, mormente, assegurando o trânsito ou circulação daquela via, sem que com a mesma se haja pretendido resolver, dirimir ou por fim a diferendo/questão jurídica que divide, nomeadamente, as partes, com vista à realização da “*paz jurídica*” através da emissão da decisão.

VIII. Trata-se, pois, de manifestação do exercício da função administrativa mediante a emissão dum ato com o qual não se visa resolver objetivamente a “*questão de direito*” ou o litígio existente entre as partes mas, apenas, assegurar a realização ou a consecução de finalidades públicas diversas daquela “*paz jurídica*”.

IX. Tal como se sustentou, ainda, no acórdão deste TCA de 17.07.2008, proferido em sede dos autos cautelares que se mostram apensos à presente ação administrativa “*sub judice*”, a “... deliberação em causa da Junta de Freguesia surgiu na sequência do acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra proferido no âmbito de um processo cautelar de restituição provisória da posse [na ação principal intentada pela Junta de Freguesia peticionou-se o reconhecimento como público do supra identificado caminho, bem como, que o mesmo se encontra na sua (dela) posse e administração e, não mais, para o futuro, os ora recorrentes colocarem quaisquer obstáculos ou, por qualquer forma impedirem ou dificultarem a livre circulação deste caminho]. (...) Ora a decisão do Tribunal da Relação foi no sentido de questionar se uma pessoa coletiva de direito público deve recorrer aos meios cíveis para repelir e fazer cessar atos de turbação ou esbulho da sua posse, alegando que as autarquias gozam do privilégio da execução prévia e por isso podem definir as situações jurídico-administrativas e executá-las sem prévia decisão judicial (...). (...) E isto, sem prejuízo obviamente dos meios concedidos aos particulares de discutir a legalidade ou ilegalidade da decisão tomada, em sede de contencioso administrativo. (...) Este é o enquadramento que determinou a deliberação suspendenda, que tem ainda subjacente o facto dos ora recorrentes terem impedido a livre circulação no referido caminho, ali colocando pedras e 2 automóveis, bem como, anteriormente, uma placa com os dizeres «Quinta privada» e uma corrente entre dois pilares a impedirem a passagem de veículos e restringirem o acesso a peões, no caminho que entendem ser sua propriedade privada. (...) Refere-se, pois, na deliberação que na «sequência de tal decisão os requeridos MM(...) e mulher têm impedido

a livre circulação através do identificado caminho. O referido procedimento não tem qualquer suporte legal uma vez que a decisão do Tribunal da Relação de Coimbra não reconheceu quaisquer direitos aos requeridos a impedirem a livre circulação do caminho, antes apenas entendeu que sendo esta autarquia autoridade administrativa, goza do privilégio de, pelos seus meios, garantir a livre circulação pelo caminho e remover quaisquer obstáculos a tal circulação, recorrendo se necessário de auxílio da PSP e GNR ...». (...) Ora, feitos este enquadramento e transcrição, é possível descortinar-se, de imediato, qual o objetivo da referida deliberação, que é o de impedir que os recorrentes vedem e impeçam a passagem naquele caminho a terceiras pessoas (a pé ou de carro) que sempre ali passaram e tenham necessidade de o fazer para acesso, designadamente, às suas propriedades. (...) E quanto ao facto de se ter afirmado na alínea a) da deliberação que o caminho é público, tal afirmação, tem de ser entendida como resultando de todo o contexto que lhe subjaz; Ou seja, o Tribunal da Relação de Coimbra afirma que a autarquia não necessita de recorrer ao tribunal para exercer poderes coercivos que a lei lhe atribui, os recorrentes continuam a impedir o acesso ao caminho por parte de outras pessoas, bem como, o acesso às respetivas propriedades. Deste modo, é nosso entendimento que a recorrida não pretendeu decidir a dominialidade do caminho (questão que, como a própria recorrida sempre refere e documenta ao longo dos autos continua em litígio no processo principal nos tribunais comuns), mas apenas exercer os poderes administrativos que a lei lhe confere no sentido de impedir que a circulação do caminho seja vedada enquanto não houver decisão final sobre esta questão. (...) Assim, a interpretação a fazer desta afirmação não pode ser a que fazem os recorrentes, pois, não houve intenção de definir o domínio público do caminho, mas apenas de exercer os poderes de administração e fiscalização que competem à freguesia e deste modo, somente evitar que durante a pendência do processo judicial, nos tribunais comuns, os recorrentes se arroguem proprietários de um caminho, vedando a sua passagem a outros, designadamente a quem ali possui terrenos que pretende amanho e a quem está a reconstruir uma casa e precisa de utilizar o caminho para executar a obra, pelo que, a questão continua em aberto até ser decidida no Tribunal Judicial de Mangualde ...”.

X. Temos, por conseguinte, como inexistente o assacado erro de julgamento não envolvendo a decisão judicial em crise qualquer violação do que se mostra disposto, nomeadamente, nos arts. 17.º e 34.º da Lei n.º 169/99 (*na redação invocada à data aplicável*), 133.º, n.º 2, als. a) e b) do CPA, 111.º, n.º 1 e 268.º, n.º 4 da CRP.

*

3.2.3.1.2. DA VIOLAÇÃO DO DIREITO DE PROPRIEDADE

XI. Argumentam os AA., ao que se infere das suas alegações, que a

decisão judicial aqui sob apreciação se mostra proferida em violação do seu direito de propriedade, fazendo incorreta aplicação do que se mostra disposto, mormente, no art. 133.º, n.º 2, al. d) do CPA. Analisemos.

XII. Refira-se, desde logo, que dúvidas não parecem existir quanto ao facto da previsão legal da al. d) do n.º 2 do art. 133.º do CPA ser extensível à violação de direitos, liberdades e garantias do Título II da Parte I da CRP, bem como aos direitos de carácter análogo àqueles insertos no próprio texto constitucional, ou em norma de direito internacional ou comunitário ou ainda em lei ordinária (cfr. J.C. Vieira de Andrade *in*: "*Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*", págs. 87 e segs.; J.M. Cardoso da Costa em "A hierarquia das normas constitucionais a sua função na proteção dos direitos fundamentais" *in*: *BMJ* n.º 396, pág. 93; M. Esteves de Oliveira, Pedro C. Gonçalves e J. Pacheco Amorim *in*: *ob. cit.*, pág. 646).

XIII. Utilizando a expressão de J.M. Cardoso da Costa temos que o legislador terá pretendido tutelar com o disposto no art. 133.º, n.º 2, al. d) do CPA o "*núcleo duro*" da CRP (cfr. citado autor *in*: *loc. e pág. citados supra*). **XIV.** Defendem J.M. Santos Botelho, A. Pires Esteves e J. Cândido de Pinho em sede de interpretação da expressão "*conteúdo essencial de um direito fundamental*" utilizada no normativo a que vimos fazendo alusão que ali se consagra uma formulação absoluta e restrita dos direitos fundamentais, sendo "... *absoluta* na medida em que sanção da nulidade afetará todos os atos administrativos..." e "... *restrita* já que não será qualquer lesão que será apta a gerar tal nulidade, mas, apenas, a que afete o *conteúdo essencial*..." (*in*: "*Código do Procedimento Administrativo*", 5.ª edição, pág. 799, nota 36).

XV. Atente-se, ainda, que na previsão em análise estão ainda abrangidos os atos administrativos não só os que violam pelo seu conteúdo ou motivação esse direito fundamental mas também aqueles em cujo procedimento se postergam direitos dessa mesma natureza dos interessados.

XVI. Ora, na situação vertente não se descortina que a decisão judicial recorrida ao não haver atendido a esta pretensa ilegalidade haja incorrido em erro de julgamento, porquanto não se vislumbra que o ato impugnado, com seu objeto e fins no mesmo prosseguidos, envolva uma qualquer pronúncia quanto à questão da propriedade dos AA. ou que envolvendo exista violação daquele direito fundamental no seu "*conteúdo essencial*" ou no seu "*núcleo duro*", visto este se mostrar intacto, não sendo posto minimamente em causa com a sua emissão.

XVII. Frise-se, ainda, que no art. 62.º, n.º 1 da CRP se alude ao direito de propriedade enquanto «*categoria abstrata*» e versa sobre o «*direito à propriedade*» em termos gerais, e não sobre este ou aquele direito subjetivo de dominialidade, integrável na mesma categoria genérica, pelo que "... só neste singular plano é que o problema do direito de

propriedade concerne aos direitos fundamentais, porque só aí ele se relaciona com aspetos que verdadeiramente fundam e estruturam a organização política, económica e social do país e, por via disso, a vida dos seus habitantes ...” [cfr., entre outros, o Ac. do STA de 13.10.2004 (Pleno) - Proc. n.º 424/02 in: «www.dgsi.pt/jsta»] [vide, ainda, também acórdãos daquele mesmo Tribunal de 01.04.2004 - Proc. n.º 01550/03, de 19.04.2007 - Proc. n.º 0809/06 in: «www.dgsi.pt/jsta»; Ac. TCA Norte de 25.03.2011 - Proc. n.º 00606/08.0BEPRT in: «www.dgsi.pt/jtcn»].

XVIII. Assim, dado o ato em questão, como atrás já referimos, não se pronunciar, nem visar decidir o litígio quanto à questão da qualificação do caminho e, assim, da pertença da respetiva faixa de terreno, temos que o mesmo não pode desta feita contender com a existência do direito de propriedade, nomeadamente, do dos aqui AA., ou com o seu núcleo essencial, tanto mais que o mesmo não impede estes de o fazerem valer e tutelar em sede própria, na certeza de que havendo litígio quanto aos limites/fronteiras daquele direito, do seu concreto conteúdo ou âmbito espacial, inexistente uma efetiva estabilização, garantia ou segurança jurídica que se imponha, obrigue e vincule todos os envolvidos a ponto da sua violação se traduzir ou poder traduzir na infração do direito em crise.

XIX. Improcede, pois, também este fundamento recursivo [*alegada violação do art. 133.º, n.º 2, al. d) do CPA*] e, por consequência, na totalidade o recurso jurisdicional que se nos mostra dirigido pelos AA..

*

3.2.3.2. DO RECURSO DA R.

XX. Alega a mesma, nesta sede, que a decisão judicial recorrida ao haver procedido a pretensão invalidatória deduzida pelos AA., anulando a deliberação impugnada por preterição do direito de audiência [*inexistência duma efetiva situação de urgência que justificasse a sua dispensa*], incorreu em erro de julgamento traduzido na incorreta aplicação do que se mostra disposto nos arts. 100.º e 103.º do CPA. Vejamos, sendo que a questão que se nos coloca consiste, pois, em saber se, de facto, a situação retratada nos autos podia ser qualificada de urgente havendo lugar, no caso, à dispensa de audiência prévia.

XXI. Estatui-se no art. 100.º do CPA, sob a epígrafe "*audiência dos interessados*", que concluída "*... a instrução, e salvo o disposto no artigo 103.º, os interessados têm o direito de ser ouvidos no procedimento antes de ser tomada a decisão final, devendo ser informados, nomeadamente, sobre o sentido provável desta ...*" (n.º 1), sendo que no n.º 2 do artigo seguinte se prevê que a "*... notificação fornece os elementos necessários para que os interessados fiquem a conhecer todos os aspetos relevantes para a decisão, nas matérias de facto e de direito, indicando também as horas e o local onde o processo poderá ser consultado ...*".

E do art. 103.º decorre que não “... há lugar a audiência dos interessados: a) Quando a decisão seja urgente; b) Quando seja razoavelmente de prever que a diligência possa comprometer a execução ou a utilidade da decisão; c) Quando o número de interessados a ouvir seja de tal forma elevada que a audiência se torne impraticável, devendo nesse caso proceder-se a consulta pública, quando possível, pela forma mais adequada ...” (n.º 1), prevendo-se a possibilidade dispensa da audiência dos interessados nos seguintes casos “... a) ... os interessados já se tiverem pronunciado no procedimento sobre as questões que importem à decisão e sobre as provas produzidas; b) ... os elementos constantes do procedimento conduzirem a uma decisão favorável aos interessados ...” (n.º 2).

XXII. Diga-se, desde já, que os arts. 100.º e 101.º do CPA são aplicáveis salvo exceções previstas no art. 103.º do mesmo Código seguramente a todos os procedimentos administrativos de 1.º grau [cfr. Freitas do Amaral, João Caupers, João Martins Claro, Vasco Pereira da Silva, Maria Glória F.P.D. Garcia, Pedro Siza Vieira, João Raposo in: “O Código do Procedimento Administrativo” seminário Gulbenkian, 1992, pág. 26; M. Esteves de Oliveira, Pedro Gonçalves e J. Pacheco Amorim in: ob. cit., pág. 452, nota 1; Santos Botelho, Pires Esteves e Cândido Pinho in: ob. cit., pág. 421, nota 14], sendo que o mesmo começa ou dá início à terceira fase do procedimento administrativo, a “fase do saneamento” nas palavras de Esteves de Oliveira.

XXIII. O princípio da audiência prescrito nomeadamente nos arts. 100.º e segs. do CPA, mas também noutros diplomas, assume-se como uma dimensão qualificada do princípio da participação a que se alude no art. 08.º do mesmo Código e surge em observância e transposição do comando constitucional inserto no art. 267.º, n.ºs. 1 e 5 da CRP.

XXIV. Constitui uma manifestação em sede do ordenamento procedimental administrativo do princípio do contraditório mediante a consagração da possibilidade não só do confronto dos critérios da Administração com os dos administrados de modo a poderem ser obtidas plataformas de entendimento, mas, também, da possibilidade de estes apontarem razões e fundamentos, quer de facto quer de direito, que invalidem o caminho que a Administração intenta percorrer e levem a que outro seja o sentido decisório.

XXV. Na verdade, a audiência prévia dos interessados antes da emissão de decisão final que os possa afetar constitui um princípio estruturante do procedimento administrativo, sendo que, com as alterações introduzidas pelo DL n.º 06/96, de 31.01, ao nível da redação do art. 02.º do CPA, passou a ficar claro que a atuação da Administração Pública, na sua globalidade, está sujeita aos princípios gerais da atividade administrativa constantes do CPA, o mesmo sucedendo em relação às normas que concretizam preceitos constitucionais (cfr. n.º 5 do citado artigo) e no domínio da atividade de gestão pública as restantes

disposições do CPA são aplicáveis supletivamente aos procedimentos especiais, desde que não envolvam diminuição de garantias dos particulares (cfr. n.º 7 do mesmo preceito).

XXVI. Daí que tal disciplina da audiência dos interessados contida no CPA, em particular a sua necessidade e oportunidade, a abertura a todos os interessados e as modalidades que pode revestir segundo o critério da Administração, correspondem a um princípio de participação que o código se limitou a acolher, termos em que a audiência dos interessados prevista mormente no referido Código não será aplicável aos procedimentos especiais formalizados preexistentes a título subsidiário mas sim diretamente em virtude de a mesma corporizar um princípio jurídico geral (cfr. Pedro Machete *in*: "*A Audiência dos Interessados no Procedimento Administrativo*", págs. 316 a 322, Santos Botelho e outros *in*: *ob. cit.*, págs. 453 e 454, nota 1).

XXVII. No art. 100.º do CPA consagra-se de forma expressa o direito que assiste ao interessado, em determinado procedimento, de, como já referimos supra, ser ouvido antes de ser proferida decisão que lhe seja desfavorável, sendo que tal direito a ser ouvido e que se opera mediante a audiência prevista no citado normativo deve consistir na efetiva possibilidade que será conferida ao interessado no procedimento em questão de ter uma participação útil no âmbito daquele procedimento não devendo reconduzir-se ou traduzir-se num mero ato de rotina, impendendo sobre a Administração uma "*obrigação de meios*" no sentido de criar as condições necessárias e bastantes de molde a que ao interessado seja assegurada uma participação substancial no âmbito do procedimento em questão.

XXVIII. Como sustenta Agustin A. Gordillo, reportando-se ao direito em análise, o mesmo é um "... direito transitivo, que requer alguém que queira escutar, para poder ser real e efetivo ..." (*in*: "*Introducion al derecho administrativo - Teoria general del derecho administrativo*", pág. 679 citado por Santos Botelho e outros *in*: *ob. cit.* pág. 419).

XXIX. Ainda segundo o mesmo Professor o direito a ser ouvido pressupõe: "... a) A publicidade do procedimento, manifestada na possibilidade de o interessado em causa conhecer o expediente administrativo; b) A oportunidade de exprimir as suas razões antes de ser praticado o ato final; c) A consideração por parte da Administração de tais razões; d) Obrigação de decidir expressamente as petições; e) Obrigação de fundamentar as decisões analisando os pontos propostos pelos interessados; f) Direito ao patrocínio judiciário; g) Direito a oferecer e a produzir prova; h) Direito a que toda a prova pertinente oferecida venha a ser produzida; i) Que tal produção de prova seja efetuada antes da decisão final; j) Direito a controlar a produção de prova ..." (*in*: *ob. cit.*, págs. 679 e 682).

XXX. Note-se que a garantia dada pelo normativo em questão quanto à possibilidade ou princípio da contradição é uma garantia substancial

que se confere a todos os interessados de que a sua versão dos factos e do direito ou a tutela dos seus interesses serão tomados em consideração na decisão do procedimento sem que tal signifique que a Administração tenha de ficar amarrada a tal versão apresentada pelo interessado já que a mesma tem liberdade de os desqualificar ou repudiar face a outros que a Administração tenha por prevaletentes (cfr. M. Esteves de Oliveira e outros, *in: ob. cit., pág. 449, nota I*).

XXXI. Por outro lado e tal como constitui entendimento jurisprudencial uniforme, o tribunal só pode recusar efeito invalidante à omissão da formalidade prevista no art. 100.º do CPA se o ato tiver sido proferido no uso ou exercício de poderes vinculados e se puder, num juízo de prognose póstuma, concluir, com total segurança, que a decisão administrativa impugnada era a única concretamente possível [cfr., entre outros, do Acs. STA de 02.06.2004 (Pleno) - Proc. n.º 01591/03, de 23.05.2006 (Pleno) - Proc. n.º 01618/02, de 11.10.2007 - Proc. n.º 0274/07, de 10.09.2008 - Proc. n.º 065/08, 10.09.2009 - Proc. n.º 0940/08 *in: «www.dgsi.pt/jsta»*; Ac. TCA Norte de 05.03.2009 - Proc. n.º 00115/06.1BEVIS *in: «www.dgsi.pt/jtcn»*].

XXXII. Cientes destes considerandos gerais de enquadramento do direito procedimental em crise importa, então, tecer algumas notas quanto àquilo que deve ser caracterizado como integrando a situação de dispensa da audiência prévia no âmbito da al. a) do n.º 1 do art. 103.º do CPA.

XXXIII. E à luz deste quadro normativo, tal como tem sido jurisprudencialmente considerado, não haverá lugar a audiência prévia dos interessados, independentemente de invocação de motivos pela Administração, quando a decisão se mostre urgente [cfr., entre outros, os Acs. do STA de 14.05.2002 - Proc. n.º 047825, de 19.02.2004 - Proc. n.º 041000, de 02.03.2004 - Proc. n.º 0914/02, de 24.03.2004 - Proc. n.º 0691/03, de 25.03.2009 - Proc. n.º 0218/08 *in: «www.dgsi.pt/jsta»*].

XXXIV. Frise-se que na fundamentação daquele juízo de urgência, passível de ser sindicado pelo julgador administrativo, não relevarão razões ligadas à necessidade de cumprimento do prazo legal de conclusão de determinado processo ou com a necessidade de evitar a formação de ato tácito sendo que a urgência da decisão terá de ser aferida “... em relação à situação objetiva real que a decisão procedimental se destina a regular ...” e “... não em relação à urgência procedimental que esta, (em regra pelo menos) não justifica a preterição de formalidades essenciais do procedimento ...” [cfr. M. Esteves de Oliveira, Pedro Gonçalves e J. Pacheco Amorim *in: ob. cit., págs. 463/464*].

XXXV. Fazendo apelo ao entendimento firmado pelo STA no seu acórdão de 24.04.2007 (Proc. n.º 069/07 *in: «www.dgsi.pt/jsta»*), que aqui se acompanha e secunda, temos que, como no mesmo se mostra sumariado, a “... situação de urgência que justifica a não audiência dos

interessados, nos termos da alínea a), do n.º 1, do art. 103.º do CPA tem natureza excecional, só ocorrendo quando haja de prosseguir determinada finalidade pública em que o fator tempo se apresente como elemento determinante e constitutivo e seja impossível ou, pelo menos, muito difícil, cumpri-la através da observância do procedimento previsto no art. 100.º do CPA ...”.

XXXVI. E da sua fundamentação extrai-se ainda com relevância para a caracterização do quadro normativo em questão, que “... como a jurisprudência deste Tribunal tem dito - «a urgência justificativa da preterição da formalidade da audiência prévia deve resultar objetivamente do ato administrativo e das suas circunstâncias, sendo irrelevante a urgência afirmada posteriormente ao ato e que dele inequivocamente não resulte» (...). (...) «A Administração não goza de um poder discricionário de livremente integrar o conceito de urgência, sendo pois evidente que a mesma, ainda que não afirmada formalmente na decisão administrativa, deve resultar objetivamente do seu conteúdo e das circunstâncias que a conformam». (...) O que quer dizer que, como se afirmou no Acórdão do Tribunal Pleno de 4/07/2006 (rec. 498/03), desde que se verifique uma situação objetiva de urgência, isto é, desde que se verifique uma situação em que o fator tempo na tomada e implementação da decisão se revele essencial para o seu êxito e desde que esta urgência seja contemporânea do ato a autoridade administrativa não só está dispensada do cumprimento do art. 100.º do CPA como também não está obrigada a justificar de forma expressa as razões que a levam a não cumprir o disposto nesse normativo. Ou, dito de forma diferente, a «urgência a que alude o art. 103.º/1/a) do CPA só justifica a inexistência da audiência prévia dos interessados nas situações em que o tempo seja determinante do sucesso ou insucesso da medida administrativa a adotar, em termos tais que se possa antever que, sem esse sacrifício, ficará definitivamente ou gravemente comprometida a satisfação de uma necessidade pública indeclinável, incompatível com a observância do prazo mínimo legalmente previsto para o exercício do direito do interessado a ser ouvido no procedimento» ...” [cfr., também, os Acs. do STA de 24.03.2004 - Proc. n.º 0691/03, de 25.05.2004 - Proc. n.º 01615/02, de 11.01.2005 - Proc. n.º 01225/04, de 29.06.2005 - Proc. n.º 089/04, de 27.10.2005 - Proc. n.º 0411/04, de 21.09.2006 - Proc. n.º 0254/06, de 12.12.2006 - Proc. n.º 0685/06, de 11.10.2007 - Proc. n.º 0274/07 in: «www.dgsi.pt/jsta»].

XXXVII. Exige-se, assim, como justificação para a inexistência da audiência prévia dos interessados que na situação em concreto o tempo seja determinante do sucesso ou insucesso da medida administrativa a adotar, em termos tais que se possa antever que, sem esse sacrifício, ficará definitiva ou, gravemente comprometida a satisfação de uma necessidade pública indeclinável, incompatível com a observância do prazo mínimo legalmente previsto para o exercício do direito do

interessado a ser ouvido no procedimento.

XXXVIII. Cientes dos considerandos de enquadramento tecidos e vista a situação em presença afigura-se-nos neste segmento como desacertado o juízo feito na decisão judicial recorrida.

XXXIX. Com efeito, no caso dos autos está em causa a deliberação da R. que determinou a intimação dos aqui AA. “... bem como quaisquer outras pessoas que impeçam ou dificultem a livre circulação, para não colocarem quaisquer obstáculos no caminho ou, por qualquer outra forma impedirem ou dificultarem a livre circulação pública, por qualquer pessoa, de pé e de carro pelo mesmo ...”, que caso “... seja colocado qualquer obstáculo à livre circulação esta autarquia tome todas as providências necessárias à desobstrução do caminho e garanta a livre circulação de pessoas e viaturas, solicitando caso tal se torne necessário o auxílio da GNR ...”, porquanto, como resulta dos seus próprios termos, tratar-se-ia de decisão urgente “... motivo pelo qual não deverá proceder-se a prévia audiência dos interessados ao abrigo do disposto no art. 103.º, n.º 1 al. a) do CPA ...” já que se “... encontra impedida a livre circulação pelo caminho, o que provoca prejuízos significativos a todos aqueles que pelo menos transitam ao não permitir que acedam às suas propriedades além de que impede o transporte de materiais para casa em reconstrução determinando a paragem da obra ...”.

XL. Na decisão judicial recorrida considerou-se inexistir urgência na prolação do ato impugnado e, portanto, inexistir justificação para o incumprimento da citada formalidade porquanto o “... litígio existente entre a Ré e os Autores, relativamente ao caminho em questão, se encontrar pendente desde 2005 (anos antes da suposta deliberação com carácter «urgente») ...” e que a “... a razão invocada para a urgência na tomada da dita deliberação foi o impedimento da passagem de materiais para uma casa em reconstrução que determinavam a sua paragem, casa essa que pertence a um dos requerentes do procedimento cautelar n.º 439/08.3TBMGL, no qual, como se viu, foi proferida decisão de não decretamento da providência requerida. (...) Tanto mais que em execução da mencionada deliberação em 8 de janeiro de 2008, a Junta de Freguesia retirou o veículo automóvel marca Peugeot matrícula (...), por se encontrar a impedir a livre circulação pelo caminho público, propriedade da Autora MT(...). (...) Ora, é perfeitamente defensável, dadas as informações prestadas que os Autores, dando-lhe prazo para, por si pudessem retirarem as viaturas e os obstáculos do local ou invocar circunstâncias factuais e pontos de vista ou juízos de valor passíveis de influenciar a decisão final ...”.

XLI. Julgamos, todavia, que não assiste razão a esta argumentação.

XLII. Desde logo, a necessidade e urgência da deliberação impugnada não foi justificada apenas com base no impedimento do acesso de materiais de construção a obra que estava a ser executada, mas também, com o facto de existir impossibilidade de circulação na via por

todos aqueles que dela alegadamente se serviam para aceder nomeadamente às suas propriedades.

XLIII. Daí que o fator tempo na tomada da decisão fosse de primordial importância, pois, quanto mais tarde as medidas fossem tomadas maiores eram os constrangimentos e eventuais prejuízos para os utentes daquela via, na certeza de que, como refere a R. nas suas alegações, a necessidade ou urgência daquela deliberação no assegurar da circulação da via revelou-se não como fruto do conflito que já se vinha desenrolando entre as partes mas daquilo que foram as consequências e comportamentos havidos após a prolação do acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra datado de 11.09.2007 [notificado por ofício de 14.09.2007] no âmbito dos autos cautelares e que veio revogar a decisão de decretamento da pretensão cautelar que havia sido peticionada pela aqui R..

XLIV. É, pois, após esta decisão e comportamentos que, entretanto, terão havido tendentes a impedir a circulação no referido caminho que se coloca a questão à R. para tomada de decisão no uso dos seus poderes em decorrência, aliás, daquilo que havia sido o entendimento manifestado pelo referido Tribunal da Relação, na certeza de que, nesse quadro e circunstancialismo, não importa encontrar base no facto de litígio remontar a 2005.

XLV. Na verdade, mercê da decisão judicial cautelar do tribunal de 1.^a instância [de decretação da providência que havia sido requerida] tudo se mostrava “*pacificado*” e só com o desaparecimento daquela decisão judicial fruto do acórdão do tribunal superior e comportamentos entretanto havidos eclode uma situação nova de introdução de bloqueios ou constrangimentos à livre circulação no e pelo caminho dos utentes e que exigiu a necessidade da tomada duma decisão administrativa que a disciplinasse “substituindo” o vazio gerado pelo desaparecimento da aludida decisão judicial cautelar de decretamento.

XLVI. Tanto basta para que se poder concluir que não só estamos perante uma situação que exigia a prolação de uma decisão urgente que resulta, com clareza e objetividade, da situação subjacente à respetiva prática, como também que a urgência dessa decisão ficou bem expressa nos considerandos que justificaram a deliberação impugnada, termos em que, porque assim é, a decisão judicial recorrida não pode manter-se, impondo-se a sua revogação nesse âmbito, com todas as legais consequências, dado o erro de julgamento na interpretação e aplicação do disposto nos arts. 100.º e 103.º, n.º 1, al. a) do CPA



4. DECISÃO

Nestes termos, acordam em conferência os juízes da Secção de Contencioso Administrativo deste Tribunal, de harmonia com os poderes conferidos pelo art. 202.º da Constituição da República

Portuguesa, em:

A) Negar total provimento ao recurso jurisdicional deduzido pelos AA. e, consequentemente, no segmento pelos mesmos impugnado manter a decisão judicial recorrida com todas as legais consequências;

B) Conceder total provimento ao recurso jurisdicional deduzido pela R. e, em consequência, revogar a decisão judicial recorrida no segmento em que na mesma havia sido julgado procedente a ação e anulado o ato impugnado com base na preterição do direito de audiência, julgando, assim, totalmente improcedente a pretensão deduzida pelos AA. contra a R. na presente ação administrativa especial.

Custas em ambas as instâncias a cargo dos AA./recorrentes, sendo que na fixação da taxa de justiça, não revelando os autos especial complexidade, se atenderá ao valor decorrente das secções A) e B) da tabela I anexa ao Regulamento Custas Processuais (doravante RCP) [cfr. arts. 446.º, 447.º, 447.º-A, 447.º-D, do CPC, 04.º “*a contrario*”, 06.º, 12.º, n.º 2, 25.º e 26.º todos do RCP - *tendo em consideração o disposto no art. 08.º da Lei n.º 07/12 e alterações introduzidas ao referido RCP* -, 189.º do CPTA].

Valor para efeitos tributários: 7.500,00 € [cfr. art. 12.º, n.º 2 do RCP].

Notifique-se.

D.N..



Restituam-se, oportunamente, os suportes informáticos que hajam sido gentilmente disponibilizados.



Processado com recurso a meios informáticos, tendo sido revisto e rubricado pelo relator (cfr. art. 138.º, n.º 5 do CPC “*ex vi*” art. 01.º do CPTA).



Porto, 03 de maio de 2013

Ass.: Carlos Carvalho

Ass.: Ana Paula Portela

Ass.: Maria do Céu Neves