TRIBUNAL CENTRAL ADMINISTRATIVO SUL | ADMINISTRATIVO

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
834/08.8BEALM	10 de outubro de 2019	Sofia David

DESCRITORES

Indemnização por inexecução de sentença > Princípio do pedido > Princípio do dispositivo > Nulidade decisória > Condenação para além do pedido > Culpa > Utilidade da sentença > Superveniência processual > Quantum indemnizatório > Equidade > Poderes do tribunal de recurso

---

SUMÁRIO

I – A indemnização por inexecução de sentença está sujeita ao princípio do pedido;

II – Dos art.ºs 166.º, n.ºs 1, 2, 176.º, n.º 7 e 177.º, n.ºs 3 a 5, do CPTA decorre a obrigação de o A. e Exequente peticionar a indemnização por inexecução de sentença por um montante que seja concretamente indicado;

III - Vigora aqui o princípio do dispositivo, na sua principal manifestação que constitui o princípio do pedido, que faz incumbir à parte interessada a indicação sobre o direito que concretamente quer fazer valer em juízo e os termos - ou limites – em que requer tal direito;

IV- Também por decorrência do princípio do pedido, na decisão que venha a tomar o Tribunal está limitado ao valor que foi peticionado, não podendo condenar em quantidade superior ao que foi requerido, sob pena de a decisão proferida ser nula – cf. art.ºs 95.º, n.º 2, do CPTA, 3.º, n.º1, 609.º, n.º 1, e 615.º, n.º 1, al. e), do CPC, ex vi art.º 1.º do CPTA;

V - A adstrição pelo Tribunal ao pedido formulado pela parte lesada visa, também, evitar decisões surpresa e acautelar a situação da contraparte, garantindo que a esta é dado um estatuto de igualdade e um contraditório efectivo;

VI – A indemnização pela inexecução do julgado anulatório é objectivamente devida sempre que não se possa obter a utilidade que derivaria da execução da sentença (declarativa) proferida, por o cumprimento dessa mesma sentença se mostrar, no caso, já impossível;

VII - O direito indemnizatório do A. é independente da sua conduta e da eventualidade de ter criado uma situação que acabou por lhe ser lesiva, pois a mera existência da situação de vantagem que lhe era conferida pela sentença anulatória, que lhe era favorável, justifica um direito àquela reparação;

VIII - A indemnização é devida ainda que não existissem quaisquer outros ganhos com a efectivação da sentença anulatória, para além do próprio vencimento do processo, com a consequente reposição da

situação em conformidade com a legalidade, em cumprimento da sentença anulatória;
IX - Quanto à utilidade que o A. retiraria do cumprimento da sentença anulatória, releva apenas em sede de apreciação do cômputo da indemnização que lhe é devida. Assim, se desse cumprimento resultassem danos patrimoniais seguros, tais ganhos deverão ser ponderados para se fixar o quantum indemnizatório;
X- Se a menor utilidade da sentença proferida no processo declarativo puder ser imputada ao A. e Exequente, que não comunicou uma superveniência ao processo, tal situação deve ser considerada em sede da avaliação do quantum indemnizatório;
XII - Na aferição em recurso da decisão judicial que fixa uma indemnização por recurso à equidade, o Tribunal de recurso deve limitar-se a sindicar tal decisão quando afronte manifestamente as regras de boa prudência, de bom senso prático, de justa medida das coisas e de criteriosa ponderação das realidades da vida;.

TEXTO INTEGRAL

Acordam na 1.ª Secção do Tribunal Central Administrativo Sul

O Ministério dos Negócios Estrangeiros (MNE) interpôs recurso da sentença do TAF de Almada, que o condenou a pagar a quantia de 10.000,00€ a título de indemnização, por existir uma causa legítima de inexecução da decisão proferida pelo TCAS em 20-12-2006, confirmada pelo Ac. do STA de 31-10-2007, que anulou o despacho de 15-07-2002, do Ministro dos Negócios Estrangeiros, que negou provimento ao recurso hierárquico interposto contra o acto de homologação da lista de classificação final dos candidatos aprovados no concurso para o preenchimento de 4 lugares de Chefe de Secção do quadro I de pessoal.
Em alegações são formuladas pelo Recorrente, as seguintes conclusões: ”1ª A douta sentença que condenou a Entidade Executada a pagar ao Exequente, pelo facto de se verificar causa legítima de inexecução, a indemnização no valor de 10 000,00 euros, incorre em erro de julgamento por erro nos pressupostos de facto e de direito (violação do art.º 178º nº 1) que a alicerçam.
2ª Reconhecida a existência de causa legítima de inexecução com a inerente obrigação de indemnizar, por sentença do TCA Sul, de 03.11.2016, está agora em causa o “quantum” em que a Entidade Executada foi condenada e os critérios nos quais se baseou o Tribunal.
3ª Desde logo, o aresto exequendo não concretiza e não fundamentação como a aplicação dos referidos critérios conduziu ao apuramento do valor de 10 000,00 euros, montante este que exorbita em dobro o próprio pedido do Exequente, pelo que os referidos critérios são desadequados e conduziram à fixação de um valor desproporcional e injusto, e não tiveram em consideração as circunstâncias concretas dos autos.
4ª Conforme se extrai da sentença do TCA Sul, de 03.11.2016, “A indemnização a arbitrar em execução de julgado, apenas visa compensar o exequente pelo facto de a possibilidade de plena execução do julgado anulatório se ter frustrado, devendo ser fixada de acordo com a equidade, nos termos do artigo 166º do CPTA”.

5ª Portanto, o dano a indemnizar resulta direta e unicamente da inexecução do julgado anulatório (cfr. art.º 178.º do CPTA) e não visa ressarcir ou compensar quaisquer outros prejuízos que a prática do ato ilegal, anulado judicialmente, tenha causado na esfera jurídica do Exequente.

6ª Pelo que a sentença ora recorrida, ao determinar o montante a indemnizar (10 000,00 euros) com base – erradamente - nos alegados danos resultantes da prática do ato anulado e não nos prejuízos resultantes da impossibilidade da reconstituição da situação que existiria se o ato não tivesse sido anulado, violou o disposto no art.º 178.º n.º 1 do CPTA.

7ª Note-se, que o Tribunal ordenou à Entidade Executada o apuramento dos montantes relativos às diferenças remuneratórias entre a categoria detida pelo Exequente, de Assistente Administrativo Especialista e a de Chefe de Secção, desde dezembro de 2001 até abril de 2018, fazendo referência à data da aposentação em dezembro de 2005, facto que induziu o Tribunal a arbitrar uma indemnização de valor excessivo, desfasado do caso concreto e dos factos subjacentes aos autos.

8ª Na verdade, não tem qualquer sustentação legal, em sede de indemnização por causa legítima de inexecução, considerar as diferenças remuneratórias entre a remuneração devida pelo cargo a concurso e a remuneração na categoria auferida pelo Exequente, como danos patrimoniais a compensar.

9ª Determinar a compensação considerada devida ao Exequente, pela perda da situação jurídica cujo restabelecimento a execução da sentença lhe teria proporcionado, recorrendo ao critério da equidade previsto no art.º 566.º, n.º 3, do CC, significa que o tribunal julgará dentro dos limites que tiver por provados, apelando a dados de razoabilidade e equilíbrio, de proporção e adequação às circunstâncias concretas, sem cair no arbítrio ou ir para além dos factos que pudessem ser provados.

10ª Nos presentes autos, não é possível provar que o Exequente obteria com a execução da sentença o lugar de chefe de secção a que se candidatou, antes pelo contrário, conforme resulta dos factos provados constantes da sentença sob recurso (nos pontos 5 a 7 e 10), o que demonstra o desacerto da decisão do Tribunal a quo.

11ª O Tribunal deveria ter ponderado, em conformidade com os factos que deu como provados, o grau de probabilidade do Exequente obter a vantagem perdida, bem como as condições de êxito da ação executiva intentada, caso não se verificasse a causa legítima de inexecução de sentença (até por comparação com as chances dos outros concorrentes), atentas as circunstâncias do caso concreto.

12ª Repare-se que, de acordo com os factos provados na sentença sob recurso, (ponto 6) “Em anexo á ordem de serviço referida no facto 4 consta a “Ficha Informática de Aplicação dos Critérios de Avaliação – Versão rectificada, na qual o aqui Exequente surge em 9.º lugar”, pelo que se impõe concluir que a execução da sentença não propiciaria ao Exequente nenhuma concreta vantagem económica, porquanto a probabilidade que este vir a ocupar um dos lugares de chefe de secção colocados a concurso era nula ou muito reduzida, embora a efetiva execução de sentença que a Entidade Executada promoveu, não aproveitasse ao Exequente por este, à data, estar já aposentado.

13ª E o facto de a sentença não ser passível de execução, deve-se a causa que é imputável ao exequente, em virtude de este voluntariamente se ter aposentado, conforme despacho da CGA que em 19.12.2005 (publicado na II Série do Diário da República, n.º 22, de 31 de janeiro de 2006) reconheceu o direito do ora Exequente à aposentação, ou seja, ainda na pendência do processo de anulação do ato reputado ilegal e

antes de ter sido proferida a sentença que, inclusivamente, diga-se, negou a procedência da ação e manteve o ato impugnado na ordem jurídica.

14ª Portanto, bem sabia o Exequente que, no caso de a sentença lhe ser favorável, sobreviria uma impossibilidade da mesma ser executada e não teve qualquer iniciativa ou diligenciou no sentido de informar o Tribunal.

15ª E a incerteza na obtenção do lugar de Chefe de Secção a cuja vaga o Exequente concorreu é tão elevada e evidente nos autos, que o próprio Exequente se limitou a pedir ao Douto Tribunal a fixação da indemnização no valor de € 5 000,00 não tendo apresentado a esta Entidade qualquer proposta.

16ª Releva ainda ter presente o facto de o Exequente (à semelhança do ocorrido em anos anteriores, em que igualmente foi designado Encarregado da Secção Consular na Embaixada de Portugal em Viena e Chanceler na Embaixada junto da Santa–Sé) ter sido designado por despacho ministerial de 12 de novembro de 2002, para prestar serviço na Embaixada de Portugal em Viena (publicado no Diário da República, 2ª série, n.º 276, de 29 de novembro de 2002), beneficiando de um estatuto remuneratório compatível com o desempenho dessas funções, auferindo, além da remuneração base, abonos de representação e de habitação, onde se manteve até setembro de 2005, como se fez prova pelos documentos juntos aos autos.

17ª Portanto, se o Tribunal tivesse sopesado os elementos factuais apurados e tidos por pertinentes e ainda os princípios estruturantes do direito, tal como o da justiça, da proporcionalidade e o da proibição do enriquecimento sem causa, constataria que a indemnização a atribuir deveria corresponder a um montante simbólico, ou no limite, ao valor de 5 000,00 euros peticionado pelo Exequente."

O Recorrido não contra-alegou.

A DMMP não apresentou pronúncia.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 – OS FACTOS

Em aplicação do art.º 663º, n.º 6, do Código de Processo Civil (CPC), ex vi do art.º 1.º e 140.º, n.º 3, do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA), por não ter sido impugnada, remete-se a matéria de facto para os termos em que foi decidida pela 1.ª instância.

II.2 - O DIREITO

As questões a decidir neste processo, tal como vêm delimitadas pelas alegações de recurso e respectivas conclusões, são:

- aferir do erro decisório e da violação do art.º 178.º, n.º 1, do CPTA, dos princípios da justiça, da proporcionalidade e da proibição do enriquecimento sem causa, por o Tribunal a quo ter condenado o MNE no dobro do valor que vinha peticionado pelo Exequente;
- aferir do erro decisório e da violação do art.º 178.º, n.º 1, do CPTA, dos princípios da justiça, da proporcionalidade e da proibição do enriquecimento sem causa, por o valor da condenação ser desproporcional e injusto, por visar indemnizar os danos que resultaram da prática do acto anulado e não

os prejuízos decorrentes da impossibilidade da reconstituição da situação em cumprimento da sentença proferida no processo declarativo, designadamente, por o Tribunal ad quo ter incluído no valor dessa indemnização os prejuízos decorrentes da diferença remuneratória entre a categoria detida pelo Exequente desde Dezembro de 2001 e até Abril de 2018, de Assistente Administrativo Especialista e a categoria de Chefe de Secção, que passaria a deter em virtude do concurso, quando não se verificava tal probabilidade, porque da reconstituição do concurso, em conformidade com a legalidade, não resultava provável que o Exequente fosse ordenado em 1.º lugar no citado concurso e que alcançasse o almejado lugar de Chefe de Secção;

- aferir do erro decisório, igualmente, por o valor arbitrado ser excessivo, por a causa legitima de inexecução só poder ser imputável ao próprio Exequente, que se aposentou voluntariamente em 19-12-2005, antes de proferida a sentença declarativa e que desse facto não deu conhecimento ao Tribunal e porque o Exequente foi nomeado por despacho ministerial de 12-11-2002 para prestar serviço na Embaixada de Portugal em Viana, onde se manteve até Setembro de 2005, auferindo uma remuneração compatível com tais funções, que incluíam para além da remuneração base, abonos de representação e de habitação.

Por decisão proferida pelo TCAS em 20-12-2006, confirmada pelo Ac. do STA de 31-10-2007, no processo declarativo – um recurso contencioso de anulação – foi anulado o despacho de 15-07-2002 do Ministro dos Negócios Estrangeiros, que negou provimento ao recurso hierárquico interposto contra o acto de homologação da lista de classificação final dos candidatos aprovados no concurso para o preenchimento de 4 lugares de Chefe de Secção do quadro I de pessoal.

O despacho de 15-07-2002 do Ministro dos Negócios Estrangeiros foi anulado por padecer de vício de violação de lei, por existir uma violação dos art.ºs 26.º, n.º 1 e 36.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 204/98, de 11-06, por o júri do concurso ter aplicado no método “avaliação curricular” uma pontuação mínima a cada um dos factores de avaliação que, na prática, implicava que todos os concorrentes fossem classificados com um mínimo de 12 valores.

Em sede de processo de execução, após várias vicissitudes, foi proferida decisão pelo TCAS em 03-11-2016, que em recurso entendeu existir uma situação de causa legítima de inexecução do julgado anulatório, por o Exequente ter-se aposentado em 31-01-2006 e ter-se tornado impossível repetir o concurso a partir do ponto da publicação do aviso de concurso. Entendeu o TCAS que com a aposentação do Exequente ficou o mesmo impedido de ser opositor no concurso “renovado”. Na decisão do TCAS determinou-se, assim, a notificação às partes para acordarem na indemnização devida por razão da afirmada inexecução.

Notificadas as partes para acordarem no montante da indemnização devida, veio o Exequente requerer uma indemnização pelo valor de €5.000,00, enquanto o Executado indicou como valor para essa indemnização o de €500,00.

É posteriormente proferida a decisão recorrida, que arbitrou a indemnização pelo valor de €10.000,00, valor que é contestado neste recurso.

Como decorre da aplicação conjugada dos art.ºs 166.º, n.ºs 1, 2, 176.º, n.º 7 e 177.º, n.ºs 3 a 5, do CPTA,

invocando-se a existência de uma causa legítima de inexecução, o Exequente pode peticionar a indemnização devida.

Impõem tais artigos, portanto, que seja peticionada pelo A. e Exequente uma indemnização, por um dado montante, que seja concretamente indicado.

Vigora aqui o princípio do dispositivo, na sua principal manifestação que constitui o principio do pedido, que faz incumbir à parte interessada a indicação sobre o direito que concretamente quer fazer valer em juízo e os termos - ou limites – em que requer tal direito. No caso, estando em causa um pedido indemnizatório, cumpre à parte formular esse mesmo pedido e quantifica-lo, para que assim se estabeleçam os limites pelos quais a parte delimita os prejuízos que quer ver ressarcidos em Tribunal.

Por outro lado, também por decorrência do princípio do pedido, na decisão que venha a tomar o Tribunal está limitado ao valor que foi peticionado, não podendo condenar em quantidade superior ao que foi requerido, sob pena de a decisão proferida ser nula – cf. art.ºs 95.º, n.º 2, do CPTA, 3.º, n.º1, 609.º, n.º 1, e 615.º, n.º 1, al. e), do CPC, ex vi art.º 1.º do CPTA.

De salientar, ainda, que a adstrição pelo Tribunal ao pedido formulado pela parte lesada visa, igualmente, evitar decisões surpresa e acautelar a situação da contraparte, garantindo que a esta é dado um estatuto de igualdade e um contraditório efectivo. Ou seja, é com base no que é requerido pela parte lesada que a contraparte apresenta a sua defesa. A contraparte - contra quem é formulado o pedido indemnizatório - responde nos autos atendendo ao direito que se reclama e ao concreto pedido que aí se formula e é nessa mesma medida que exerce o seu direito de defesa. Consequentemente, os direitos de defesa e ao contraditório só ficam acautelados quando o Tribunal não extravasa o que vem discutido e pedido. Logo, não pode o Tribunal condenar para além do pedido ou em quantidade superior ao que foi peticionado (em sentido contrário, entendendo que não existe aqui "um ónus de dedução de um pedido especifico de indemnização" e que o dever de indemnizar "tem natureza objetiva", parecendo admitir que o Tribunal possa arbitrar uma indemnização independentemente do pedido e por valor superior ao peticionado, vide, ALMEIDA, Mário Aroso de; CADILHA, Carlos Alberto Fernandes - Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos. 4.ª ed. Coimbra: Almedina, 2017, pp.1239 e 1240. Perfilhando esta posição doutrinária, já se pronunciou o STA no Ac. n.º 01710/13, de 25-09-2014).

Como decorre dos autos, o A. e Exequente requereu a título de indemnização por ocorrer causa legitima de inexecução o montante de €5.000,00.

Foi relativamente a esse montante que o R. e Executado apresentou a sua posição ou defesa, argumentando que não deveria ser atribuída ao A. e Exequente uma quantia indemnizatória superior a €500,00.

O Tribunal a quo, ignorando o pedido formulado pelo Exequente, atribui-lhe uma indemnização de €10.000,00, portanto, de quantidade superior à peticionada.

Em sede de recurso o R. e Executado, MNE, vem invocar um erro decisório, por aquela indemnização violar o art.º 178.º, n.º 1, do CPTA, os princípios da justiça, da proporcionalidade e da proibição do enriquecimento sem causa, por corresponder ao dobro da quantia peticionada.

Tem razão o Recorrente.

A decisão recorrida condenou para além do pedido, sendo nula por essa mesma razão – cf. art.ºs 95.º, n.º

2, do CPTA e 615.º, n.º 1, al. e), do CPC, ex vi art.º 1.º do CPTA.
No caso, nunca poderia ter sido arbitrada uma indemnização superior a €5.000,00, a quantia peticionada pelo A. e Exequente.

Vem o Recorrente arguir, também, um erro decisório, por o valor atribuído visar indemnizar os danos que resultaram da prática do acto anulado e não os prejuízos decorrentes da impossibilidade da reconstituição da situação em cumprimento da sentença proferida no processo declarativo, designadamente, por o Tribunal ad quo ter incluído no valor dessa indemnização os prejuízos decorrentes da diferença remuneratória entre a categoria detida pelo Exequente desde Dezembro de 2001 e até Abril de 2018, de Assistente Administrativo Especialista e a categoria de Chefe de Secção, que passaria a deter em virtude do concurso, quando não se verificava tal probabilidade, porque da reconstituição do concurso, em conformidade com a legalidade, não resultava provável que o Exequente fosse ordenado em 1.º lugar no citado concurso e que alcançasse o almejado lugar de Chefe de Secção.
Na decisão recorrida decidiu-se a atribuição da indemnização pela equidade. Para fundamentar o concreto valor por que se indemnizava o Exequente indicou-se no último parágrafo da decisão recorrida que se tinha tido em conta "os valores económicos envolvidos no objecto de discussão" e "o facto de se estar na presença de uma situação na qual o Exequente apenas viu pedida a possibilidade de em sede de execução de julgado anulatório obter o retomar de procedimento concursal".
Portanto, atendendo à fundamentação adoptada na decisão recorrida, não é certo que se tenha pretendido incluir no valor indemnizatório os prejuízos decorrentes da diferença remuneratória entre a categoria detida pelo Exequente desde Dezembro de 2001 e até Abril de 2018, de Assistente Administrativo Especialista e a categoria de Chefe de Secção, que passaria a deter em virtude do concurso. Aparentemente, naquela decisão ter-se-á atentado, somente, nos prejuízos que terão resultado para o Exequente por ter sido "expropriado" no direito a ver a sentença declarativa devidamente executada e perdida a "possibilidade de em sede de execução de julgado anulatório obter o retomar de procedimento concursal".
Na verdade, não podendo ser objectivamente retomado o concurso a partir da fase em que se anuncia o mesmo, por o então Recorrente já estar aposentado, fica frustrado o direito do ora Exequente a ver o concurso prosseguir e terminar, com uma nova tramitação e, eventualmente, com uma diferente classificação.
É essa impossibilidade que justifica o ressarcimento do Exequente e terá sido considerada pelo Tribunal ad quo.
Como ensina Aroso de Almeida, a indemnização pela inexecução do julgado anulatório é uma prestação secundária, substitutiva, que visa "assegurar ao recorrente uma indemnização que, sem cobrir a totalidade dos danos que ele possa ter sofrido, o compense, independentemente da formulação de qualquer juízo de censura sobre a existência de uma eventual responsabilidade subjetiva na criação da situação lesiva, pela perda que para ele resulta da impossibilidade da execução da sentença anulatória". Existe aqui um "um dever objetivo de indemnizar, fundado na perceção de que, quando as circunstâncias vão ao ponto de nem sequer permitir que o recorrente obtenha aquela utilidade que, em princípio, a anulação lhe deveria

proporcionar, não seria justo colocá-lo na total e exclusiva dependência do preenchimento dos pressupostos da responsabilidade subjetiva da Administração por factos ilícitos e culposos sem lhe assegurar, em qualquer caso, uma indemnização pela perda da situação jurídica cujo restabelecimento a execução da sentença lhe teria proporcionado" (ALMEIDA, Mário Aroso de Almeida - Anulação de Atos Administrativos e Relações Jurídicas Emergentes. 1.º ed. Coimbra: Almedina, 2002, pp. 816, 817 e 821).

Na mesma lógica, Vieira de Andrade refere que a indemnização pela inexecução do julgado anulatório "respeita aos danos que decorrem do não cumprimento da sentença e visa compensar o sacrifício do direito do particular reconhecido pelo tribunal ou a perda de oportunidade, não se confundindo com a indemnização por responsabilidade civil decorrente da eventual actuação ilegítima da Administração sentenciada" ANDRADE, José Carlos Vieira de - A Justiça Administrativa, (Lições). 15ª ed. Coimbra: Almedina, 2016, p.376; em idêntico sentido, vide, ALMEIDA, Mário Aroso de; CADILHA, Carlos Alberto Fernandes - Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos. 4.ª ed. Coimbra: Almedina, 2017, pp.1240 e 1241).

Igualmente, tal como se indica no Ac. do STA n.º 047472, de 25-02-2009, "na jurisprudência deste Supremo Tribunal, há já uma corrente que entende que (i) o afastamento ilegal de um concurso, com perda de uma oportunidade de nele poder obter um resultado favorável, com repercussão remuneratória, é um bem cuja perda é indemnizável e que (ii) não podendo ser efectuada com exactidão a quantificação desta perda, é de fixar a indemnização através de um juízo de equidade, em sintonia com o preceituado no nº 3 do art. 566º do C. Civil, tendo como limite máximo os danos invocados pelo requerente.(Vide acórdãos de 2005.11.29 – recº nº 41321-A e de 2008.10.01- recº nº 42003/97-12 (A)).

(…) entendemos que a perda da situação vantajosa da exequente merece ressarcimento, tendo em conta, primeiro, que a despeito da incerteza acerca da futura obtenção do ganho, a exequente estava em situação de poder vir a alcançá-lo, isto é, estava investida de uma oportunidade real, segundo, que esta é um bem em si mesmo, um valor autónomo e actual, distinto da utilidade final que potencia, terceiro, que, por isso, a perda da oportunidade de conseguir o ganho, não é uma mera expectativa mas um dano certo e causalmente ligado à conduta da Administração e quarto, que a perda da situação jurídica, por causa legítima de inexecução, dá lugar a um dever objectivo de indemnizar (vide art. 178º/1 CPTA)

(…) Dito isto, resta a determinação do quantum reparatório com recurso à equidade. Neste juízo, a nosso ver, a despeito da autonomia do dano, entendemos que devem ser ponderados, como referenciais de cálculo, por um lado, a vantagem económica final que a oportunidade poderia propiciar e, por outro lado, a probabilidade que o lesado teria de a alcançar. " (cf. no mesmo sentido, entre muitos, os Acs. 0817/14, de 12-07-2017, 0413/14, de 2910-2015, 0949/12, de 20-11-2012 ou 0429A/03, de 26-09-2012, 01541A/03TA, de 02-06-2010).

Em suma, a indemnização pela inexecução do julgado anulatório é objectivamente devida sempre que não se possa obter a utilidade que derivaria da execução da sentença (declarativa) que foi proferida, por o cumprimento dessa mesma sentença se mostrar, no caso, já impossível. A indemnização a atribuir visa, pois, compensar o dano que decorre para o A. da impossibilidade de ver cumprida a sentença anulatória, com a perda do direito à reconstituição natural. O dano que se visa ressarcir é encarado como um real, objectivo, que resulta da posição jurídica de vantagem que decorria para o A. da decisão que lhe foi

favorável e que ficou sacrificada face à impossibilidade de execução do julgado.

O direito indemnizatório do A. é independente da sua conduta e da eventualidade de ter criado uma situação auto-lesiva, pois a mera existência da situação de vantagem que lhe era conferida pela sentença anulatória, que lhe foi favorável, justifica um direito àquela reparação.

Nessa mesma medida, a indemnização é devida ainda que não existissem quaisquer outros ganhos com a efectivação da sentença anulatória, para além do próprio vencimento do processo, com a consequente reposição da situação em conformidade com a legalidade, em cumprimento da sentença anulatória.

Quanto à utilidade que o A. retiraria do cumprimento da sentença anulatória, releva apenas em sede de apreciação do cômputo da indemnização a atribuir.

Assim, se desse cumprimento resultassem danos patrimoniais seguros, tais ganhos deverão ser ponderados para se fixar o quantum indemnizatório.

Como acima se mencionou, a decisão recorrida não podia extravasar o pedido do A. e Exequente, computado em €5.000,00.

Face às alegações de recurso, entenderá o R. e Executado, que o montante máximo de €5.000,00, ainda assim, será desproporcionado e injusto para indemnizar os prejuízos do Exequente pela impossibilidade de se retomar um concurso em que não ficaria posicionado em lugar que lhe permitisse ser Chefe de Secção.

Mais entende o Recorrente, que o A. e Exequente se aposentou voluntariamente em 19-12-2005 e que por ter sido nomeado por despacho ministerial de 12-11-2002 para prestar serviço na Embaixada de Portugal em Viana, onde se manteve até Setembro de 2005, também não teve reais prejuízos por ter visto frustrada a possibilidade de vir a ser colocado no lugar de Chefe de Secção.

Quanto à circunstância de o A. e Exequente se ter aposentado voluntariamente, em 31-12-2006, como decorre do facto 3 (e não em 19-12-2005 como invoca a CGD), irreleva, de todo, para aferição de uma eventual culpa pela inexecução do julgado anulatório, que possa afastar o direito indemnizatório do A. e Exequente.

Essa aposentação era um direito seu, que exerceu e que não se reconduz a nenhum juízo de culpa. No demais, como já se indicou, o direito indemnizatório é independente da conduta do lesado, caso essa mesma conduta concorra para a impossibilidade de executar a sentença anulatória.

Ou seja, a circunstância de o A. e Exequente se ter aposentado voluntariamente não interessa para a apreciação do seu direito a auferir uma indemnização pela inexecução do julgado anulatório, pois independentemente de tal ocorrência, o direito indemnizatório é-lhe sempre devido, pelo simples facto da inexecução da sentença (anulatória).

Sem embargo, deve aceitar-se que aquela mesma circunstância possa ser atendida no quantum da indemnização devida, designadamente quando a utilidade da sentença proferida possa ficar prejudicada por essa circunstância.

Nas palavras de Vera Eiró, "A designada probabilidade de ocorrência do resultado final (…) não deve servir como critério de atribuição ou não de uma indemnização já que, independentemente da probabilidade de ocorrência do dano final, a indemnização por perda de sentença será, nestes casos sempre devida. Esta probabilidade de ocorrência do resultado final poderá (e deverá) ser um dos critérios utilizados para aferir o quantum a indemnizar. Noutras palavras, quanto maior a probabilidade de ocorrência do dano final maior a

utilidade que a sentença teria para o autor, pelo que maior deverá ser a indemnização a atribuir" (EIRÓ, Vera - O regime de antecipação da sentença por causa legítima de inexecução no CPTA revisto – notas introdutórias. Em Comentários à Revisão do ETAF e do CPTA. Org. GOMES, Carla Amado, NEVES, Ana Fernandes, SERRÃO, Tiago. 3.ª ed. Coimbra: Almedina, 2017. pp. 568 e 569).

Igualmente, no que concerne à não indicação no âmbito do recurso contencioso de anulação, então em curso, dessa mesma circunstância, é algo que não pode ser reconduzido a uma conduta culposa do A. e Exequente, que possa afastar o seu direito indemnizatório por inexecução do julgado.

Todavia, tal omissão de informação poderá de ser reconduzida a uma omissão dos deveres processuais de cooperação e boa-fé processual, que incumbiam ao então Recorrente e nessa precisa medida também poderá ser ponderada quando se calcule o montante da indemnização devida pela inexecução (cf. art.º 1.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 267/85, de 16-06 e art.º 519.º do CPC, na versão vigente à data).

Na verdade, se a menor utilidade da sentença proferida no processo declarativo puder ser imputada ao A. e Exequente, que não comunicou uma superveniência ao processo, tal situação deve ser considerada em sede da avaliação do quantum indemnizatório.

No caso, estava-se frente a um recurso contencioso de anulação, cuja tramitação processual não admitia uma modificação objectiva da instância, que permitisse a adequação do processo à nova superveniência. Por isso mesmo, a não comunicação pelo então Recorrente da sua nova situação – de aposentado – em nada terá influído na decisão final, que não terá tido uma menor utilidade por essa mesma razão.

Consequentemente, neste caso, a omissão dos deveres processuais de cooperação e boa-fé processual, que incumbiam ao então Recorrente, não relevarão na apreciação do montante indemnizatório devido.

O Tribunal recorrido arbitrou a indemnização em apreço com base na equidade.

Como decorre do art.º 566.º do CC, o juízo equitativo que cumpre ao Tribunal fazer deve atender à situação concreta, tal como vem provada nos autos e à gravidade dos danos que se reclamam.

Na aferição em recurso da decisão judicial que fixa uma indemnização por recurso à equidade, o Tribunal de recurso deve limitar-se a sindicar tal decisão quando afronte manifestamente as regras de boa prudência, de bom senso prático, de justa medida das coisas e de criteriosa ponderação das realidades da vida - cf. neste sentido, entre outros, os Ac. do STJ n.º 02A1322, de 28-05-2002, n.º 06P2817, de 14-09-2006 ou do TRC n.º 1079/04, de 04-05-2004 ou do TRC 1950/07.9TBACB.C1, de 06-11-2012.

No caso dos autos, como acima indicamos, o Tribunal ad quo atribuiu uma indemnização com base na equidade, pelo dobro do valor que vinha peticionado, pelo que tal decisão judicial é nula.

Sem embargo, ainda que se declare nula a decisão recorrida, cumpre a este Tribunal de recurso conhecer do objecto da apelação, no caso, apreciando do invocado erro de julgamento por se ter atribuído uma indemnização por um valor injusto e desproporcional (cf. art.º 665.º,n.º 1, do CPC, ex vi art.º 140.º, n.º 3, do CPTA).

Resulta da factualidade provada em 4) a 7), que ainda que se retomasse o concurso e apreço, o mais provável seria o A. e Exequente não ficar graduado em posição que lhe permitisse almejar o lugar de Chefe de Secção.

Face aos factos provados em 1) a 3) e 13), na data em que foi prolatado o Acórdão do STA, isto é, em 31-

10-2007, o A. e Exequente já estava aposentado – o que ocorreu em 31-01-2006.

Por seu turno, cerca de 5 meses após a prolação do despacho de 15-07-2002, do Ministro dos Negócios Estrangeiros, que foi anulado, o A. e Exequente veio a ser colocado a prestar serviço na Embaixada de Portugal e Viena.

Não ficaram provados nos autos os proventos que o A. e Exequente veio a receber com a nova colocação ou as diferenças para o lugar de Chefe de Secção, assim como não se provou nos autos que o Exequente tivesse tido qualquer desvantagem económica com a inexecução do julgado anulatório.

Neste contexto fáctico, a expropriação do direito do A. e Exequente a ver o concurso retomado terá tido um impacto diminuto na sua carreira profissional. Por um lado, daquela retoma não resultava provável que viesse a ocupar o lugar em concurso. Por outro lado, poucos meses depois da prática do acto anulado o A. e Exequente veio a ser promovido para um outro lugar. Por fim, cerca de 3 anos depois da prolação da decisão, o A. e Recorrente aposentou-se.

Em suma, dos autos não resulta nada certo que o A. e Exequente viesse a ser colocado no indicado lugar de Chefe de Secção na sequência da retoma do concurso, assim como não resulta que daquela não retoma tenham resultado quaisquer prejuízos para a carreira do A. ou para a sua economia.

Portanto, a indemnização que é devida ao Exequente pela inexecução do julgado anulatório deve atender às supra indicadas circunstâncias, visando apenas ressarci-lo pela frustração do seu direito a ver a legalidade reposta.

Com este enquadramento, há que concluir que a indemnização que foi atribuída pelo Tribunal ad quo ao Exequente sempre seria claramente desajustada, por manifestamente excessiva, afrontando as regras de boa prudência, de bom senso prático, de justa medida das coisas e de criteriosa ponderação das realidades da vida, atribuir uma indemnização de €10.000,00 por danos decorrentes da frustração do direito do Exequente a ver a legalidade reposta, por ser essa era a única utilidade que resultaria do cumprimento da sentença anulatória.

A posição de vantagem que o A. e Exequente aufere resume-se à perda da possibilidade de ver retomado um concurso em que não teria hipótese de vir a ser colocado em 1.º lugar. É só este dano que deve ser compensado.

A gravidade do dano que se quer indemnizar é, pois, muito diminuta.

Assim, ao atribuir a indemnização de €10.000,00 o Tribunal ad quo errou, manifestamente, procedendo a um juízo que se afasta das regras da boa prudência, do bom senso prático, de justa medida das coisas e de criteriosa ponderação das realidades da vida, por tal valor ser manifestamente excessivo e desproporcional relativamente aos danos que se querem indemnizar.

Como já se frisou, face à matéria fáctica que ficou provada, não é provável que uma vez retomado o concurso o então Recorrente e ora Exequente viesse a ocupar o lugar concursado. Diferentemente, atendendo à factualidade que foi apurada, se o Exequente não se tivesse aposentado e pudesse ter participado no concurso retomado, provavelmente manter-se-ia a surgir num lugar muito afastado do primeiro (em 9.º lugar da classificação final ou próximo, a avaliar pelo que ficou provado em 4) a 7).

Depois, dos factos provados deriva, ainda, que meses depois da prolação do acto anulado, o então Recorrente ocupou um novo lugar em Viena, passando a auferir os proventos que tal lugar lhe conferia.

Logo, a manutenção do Exequente no lugar Chefe de Secção, subsequente a uma pouco provável colocação em tal lugar, seria também incompatível com esta nova colocação.

Ou seja, face aos factos apurados não é nada provável que o Exequente, em cumprimento da sentença anulatória, pudesse almejar ser colocado no lugar de Chefe de Secção, assim como não é provável que viesse a perder quaisquer ganhos patrimoniais por não ser colocado nesse lugar, ou que o lugar em que passou a estar investido lhe fosse mais desvantajoso que o de Chefe de Secção.

Em conclusão, nos autos não estão provados nenhuns danos para o Exequente, para além daqueles que decorrem do prejuízo que teve por não ver a sentença anulatória cumprida, com a retoma do procedimento e a colocação num mesmo lugar na escala classificativa do concurso, ou num outro lugar, que não seria o primeiro.

A indemnização por tal frustração terá de adequar-se ao prejuízo do Exequente com a frustração do julgado anulatório, um prejuízo que terá tido efeitos sobretudo morais, por ter tido ganho de causa na acção declarativa e, depois, não poder ver a Administração condenada a retomar o procedimento e a conformá-lo com as regras legais aplicáveis, cumprindo a legalidade que era exigida no caso.

Nestes termos, o valor da indemnização a atribuir ao Exequente deve ser algo simbólico, porque represente uma mera compensação moral pela não reposição da legalidade violada.

Nestes termos, atendendo à situação concreta trazida aos autos e à gravidade dos danos que se reclamam, que se julga diminuta, a indemnização a arbitrar ao A. e Exequente pela frustração do seu direito à execução da sentença anulatória, que se reduz à "expropriação" do direito a ver retomado o concurso expurgado da ilegalidade que o feria e a ver tomada uma nova decisão, que o graduasse num outro posicionamento – que não seria muito provavelmente o posicionamento em 1.º lugar do concurso – computa-se no valor de €1.500,00.

Mais se considera, que tal valor é adequado a ressarcir o Exequente pela frustração que decorreu do facto de não ver a Administração a proceder ao concurso em estrito cumprimento com as regras legais, respeitando escrupulosamente a legalidade devida.

III- DISPOSITIVO

Pelo exposto, acordam:

- em conceder provimento ao recurso interposto, julgando-se nula a decisão recorrida por condenar para além do pedido e, em substituição, condena-se o Executado MNE a pagar ao Exequente a quantia de €1.500,00, a título de indemnização por inexecução do julgado anulatório;
- custas pelo Recorrido (cf. art.ºs. 527.º n.ºs 1 e 2 do CPC, 7.º, n.º 2 e 12.º, n.º 2 do RCP e 189.º, n.º 2 do CPTA).

Lisboa,

(Sofia David)

(Dora Lucas Neto)

(Alda Nunes)

Fonte: http://www.dgsi.pt