

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO | ADMINISTRATIVO

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
069/04.9BELSB-A	16 de dezembro de 2021	Suzana Tavares Da Silva

SUMÁRIO

N.D.

TEXTO INTEGRAL**Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo****I - RELATÓRIO**

1. A....., com os sinais dos autos, interpôs no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa [de ora em diante TAC de Lisboa], em 17 de Janeiro de 2011, processo de execução de sentença, contra o **Ministério da Segurança Social, da Família e da Criança** (de ora em diante apenas MSSFC), no qual peticionou que fosse proferida sentença substitutiva, que produzisse os efeitos de aprovação do Decreto-Regulamentar e a condenação do executado em sanção compulsória por cada dia de atraso de publicação daquele diploma, no valor de 10% do salário mínimo.

2. Por sentença do TAC de Lisboa, de 2 de Setembro de 2014, foi julgada

improcedente a execução e o executado absolvido do pedido.

3. Inconformada, a Executante interpôs recurso daquela decisão para o TCA Sul, que revogou a sentença e fixou uma indemnização a seu favor no montante de €7.000,00 (sete mil euros).

4. É dessa decisão que a Executante veio interpor recurso de revista para o Supremo Tribunal Administrativo, a qual foi admitida por acórdão de 19 de Novembro de 2020, essencialmente, pelas seguintes razões: “[...] Na sequência de um acórdão do Pleno do STA que — numa acção fundada em ilegalidade pela omissão de um dever de regulamentar — aplicou o art. 45.º do CPTA, a recorrente instaurou a execução dos autos a fim de liquidar e obter a indemnização que crê ser-lhe devida.

O TAC denegou a pretensão executiva. Mas o TCA Sul considerou que havia causa legítima de inexecução e o conseqüente dever de indemnizar (art. 166.º do CPTA); pelo que revogou a sentença e, usando da equidade, fixou a indemnização em € 7.000,00.

Na sua revista, a recorrente insurge-se contra o «quantum» indemnizatório, que considera mal calculado; e assinala que o aresto «sub specie» contraria «decisões anteriores» deste Supremo. A única pronúncia do Supremo absolutamente decisiva «in hoc casu» é a do sobredito aresto (de 18/2/2010), que vem apresentado como o título executivo destes autos.

Tal acórdão mandou que se determinasse a indemnização tipificada no art. 45.º do CPTA. Ora, e «primo conspectu», essa indemnização difere da prevista no art. 166.º do mesmo diploma — «devida pelo facto da inexecução» e considerada no acórdão recorrido.

Esta discrepância cria dúvidas sobre o acerto da decisão do TCA, instando logo à admissão da revista para garantia de uma melhor aplicação do direito.

E o recebimento deste recurso também se justifica para elucidação da

problemática ligada ao apuramento de indemnizações no âmbito do art. 45.º do CPTA.”.

5 - A Recorrente, apresentou alegações que rematou com as seguintes conclusões:

«[...]

I. O acórdão recorrido erra flagrantemente no cálculo do valor indemnizatório devido à Recorrente.

II. O valor da indemnização devida à Recorrente será de €57.050,18 de remuneração efetiva perdida, €55.796,58 de perdas no valor da pensão até à presente data e €61.996,20 de perdas na pensão futura, totalizando €174.842,96, ou pelo menos

III. Deverá ser de valor não inferior a €30.158,32 de perdas remuneratórias, €38.495,25 de perdas de pensões até à data e € 42.772,50 de perdas de pensão prováveis, **num total de €111.429,07**.

IV. Ainda que se aceite como bom o pressuposto de cálculo utilizado no acórdão recorrido, então o valor indemnizatório não poderia ser inferior a €54.532,91.

V. A faculdade de a fixação de indemnização ser baseada num juízo equitativo não dispensa o Julgador de assentar tal juízo em pressupostos objetivos e quantitativamente verificáveis, que permitam à Parte sindicá-lo e que correspondam à efetiva indemnização dos danos efetivamente sofridos e dos potencialmente verificáveis no futuro.

VI. O acórdão recorrido viola assim o artigo 566.º, n.º 2, do Código Civil.

VII. Deve, assim, ser revogado o duto acórdão recorrido, fixando a indemnização em valor equitativo entre €111.429,07 e € 174.842,96, ou, entendendo-se tal valor excessivo, por razões objetivas, em montante que nunca poderá ser inferior a € 54.532,91.

Com o que se fará necessária e salutar **JUSTIÇA**.

6 - O Recorrido MSSFC não apresentou contra-alegações

7 - O Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral Adjunto junto deste Tribunal, notificado, pronunciou-se “no sentido de ser concedido provimento à revista, revogando-se o acórdão recorrido e julgando-se a acção procedente, com fixação de indemnização superior à atribuída”.

Cumprе apreciar e decidir.

II - FUNDAMENTAÇÃO

1. De facto

Remete-se para a matéria de facto dada como provada no acórdão recorrido, a qual aqui se dá por integralmente reproduzida, nos termos do artigo 663.º, n.º 6, do CPC.

2. De direito

2.1. A única questão que vem suscitada no presente recurso é a de saber se existe erro de julgamento do TCA Sul ao verificar a existência de causa legítima de inexecução e fixar o quantum indemnizatório segundo critérios de equidade.

2.2. Importa começar por explicitar a tramitação processual anterior.

A questão que subjaz a este litígio – a indemnização devida à Impugnante por causa legítima de inexecução de decisão que declarou a ilegalidade por omissão de regulamentação do artigo 17.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 404-A/98, de 18 de Dezembro – foi já objecto de diversas pronúncias por parte deste

Supremo Tribunal Administrativo.

No caso dos autos, a aqui Recorrente interpôs uma acção no TAC de Lisboa pedindo a declaração de ilegalidade por omissão de regulamentação do artigo 17.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 404-A/98, de 18 de Dezembro, a qual foi **julgada procedente em 2005**. Tendo-se consignado no respectivo dispositivo o seguinte:

«a) Declara-se a ilegalidade por omissão de regulamentação do Dec.-Lei n.º 404-A/98, de 18 de Dezembro;

b) Condena-se o Réu a proceder à regulamentação necessária do Decreto-Lei n.º 404-A/98, de 18 de Dezembro, no prazo de (nove) meses.»

O Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social interpôs recurso daquela decisão para o TCA Sul, o qual, por **acórdão de 23 de Outubro de 2008**, julgou o recurso improcedente e manteve, na íntegra, a decisão recorrida.

Desta decisão, o Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social interpôs recurso para uniformização de jurisprudência, invocando contradição quanto à mesma questão fundamental de direito entre o decidido naquele aresto e o acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 23 de Abril de 2008 (proc. 897/07 (No acórdão do STA de 23 de Abril de 2008, exarado no processo 0897/07, decidiu-se o seguinte:

I - A viabilidade de uma acção de declaração de ilegalidade por omissão de normas depende de se estar perante um diploma legislativo carente de regulamentação, como se infere da parte final do n.º 1 do art.º 77.º do CPTA, e que a obrigação de regulamentar se tenha tornado exigível, por ter decorrido o período de tempo em que deveria concretizar-se.

II - A emissão pelo Governo da regulamentação prevista nos n.ºs 2 e 3 do art.º 17.º do DL n.º 404-A/98, de 18 de Dezembro, teria de se concretizar durante o seu período de vigência.

III - Revogado aquele diploma, pelo art.º 116.º, alínea aq) da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, deixou de poder ser emitida regulamentação ao abrigo daquelas normas, por falta de suporte legislativo e por impossibilidade jurídica de emitir um diploma de natureza regulamentar sem qualquer disposição dotada, cumulativamente, de generalidade e abstracção.

IV - Não pode ter lugar a fixação da «indenização devida» referida no art.º 45º, n.º 1, do CPTA, para as situações em que «se verifique que à satisfação dos interesses do autor obsta a existência de uma situação de impossibilidade absoluta», quando a procedência da acção não teria potencialidade para afectar a esfera jurídica do autor, que é entidade sem interesse pessoal na demanda (um sindicato), cuja legitimidade processual é assegurada nos termos do art.º 9.º, n.º 2, do CPTA.)).

Por **acórdão de 18 de Fevereiro de 2010**, o Supremo Tribunal Administrativo julgou findo o recurso por considerar que não se verificava a alegada oposição entre os julgados, uma vez que a decisão recorrida, ao não se ter pronunciado sobre as consequências da aprovação de um novo diploma (a Lei n.º 12-A/2008), não retirou dele consequências para a necessidade ou não de regulamentação do diploma entretanto revogado, mantendo a condenação à emissão das normas regulamentares.

2.3. É com base, portanto, no teor da sentença condenatória proferida pelo TAC em 2005 e supra transcrito que a Recorrente propôs, em **17 de Janeiro de 2011**, no TAC de Lisboa, a acção executiva aqui em apreço.

O TAC de Lisboa considerou improcedente o pedido de execução, com o seguinte fundamento “não se apura matéria que legitime a fixação de

indenização a favor da ora exequente, porquanto a executada à data do trânsito em julgado da sentença pretendida executar já não podia promover a regulamentação, por se reconduzir a diploma revogado, e também nessa data, 18.02.2010, já se mostrava antecedita de situação de facto da situação remuneratória da exequente em índice superior ao da possível e emergente do diploma a regulamentar, o que se extrai da sua nomeação de 2009, e o teor do projecto de regulamento, e em consequência, não se apuram razões para fixar qualquer indenização a favor da exequente”.

Inconformada, a Exequente recorreu para a TCA Sul, que, no acórdão recorrido, considera que o TAC errou por ter reconhecido a existência de uma causa legítima de inexecução e não ter fixado a indenização compensatória a atribuir. Para o efeito, o TCA Sul ampliou a matéria de facto provada em primeira instância (aditando os pontos 8 a 16), recorrendo à matéria de facto provada na decisão final proferida no processo principal, com o propósito de fixar a situação laboral e remuneratória da Executante durante o período de tempo que mediou entre a aprovação do Decreto-Lei n.º 404-A/98 e 1 de Março de 2008, data em que a regulamentação do referido decreto-lei se tornou impossível por efeito da respectiva revogação pela Lei n.º 12-A/2008.

Seguidamente, o TCA considerou que neste caso a indenização compensatória apenas poderia ter em conta a impossibilidade de execução da sentença condenatória e já não a reconstituição da carreira do funcionário, nem poderia abranger a indenização dos prejuízos decorrentes da omissão regulamentar, acabando por concluir que o cálculo daquela indenização se deveria fazer com recurso à equidade e fixou a indenização devida em €7.000,00 (sete mil euros).

2.4. A Recorrente não se conforma com o quantum da indenização atribuída,

e imputa à decisão recorrida um “erro flagrante de cálculo”.

2.5. Na decisão do presente recurso importa ter presente que em decisões pretéritas deste Supremo Tribunal Administrativo a respeito de questões semelhantes (todas referidas no acórdão de 7 de Novembro de 2019, proc. 0476/07.5BALSB) se antecipou na decisão principal, por aplicação do artigo 45.º do CPTA, o juízo sobre a indemnização devida em razão da impossibilidade jurídica de condenar a Administração a regulamentar uma norma entretanto revogada e se concluiu pela necessidade de convidar as partes a acordar a indemnização devida.

Na decisão proferida no processo principal que serve de título executivo à presente execução, deu-se provimento ao pedido da agora Exequente quanto à verificação da omissão regulamentar, mas não se antecipou o juízo sobre a impossibilidade de executar essa decisão.

Após ter sido requerida a execução da sentença, as partes foram notificadas para, nos termos do disposto no artigo 178.º, n.º 1 do CPTA (fls. 74 do SITAF), acordarem o montante da indemnização devida pelo facto da inexecução. Após o período negocial e não tendo sido possível alcançar o dito acordo (fls. 124), os autos prosseguiram a sua tramitação para cálculo da indemnização nos termos dos artigos 178.º/2 e 166.º CPTA, conforme despacho de 15 de Maio de 2012 (fls. 127).

Após a fase de instrução processual, a sentença recorrida concluiu que nenhuma indemnização era devida, por considerar que: i) a Exequente tinha sido nomeada definitivamente em 01.07.2009 como operadora de microfilmagem e posicionada no escalão 4, índice 345, e que anteriormente já auferia uma remuneração pelo índice 310, posições remuneratórias que eram

superiores à regulamentação projectada; e de ii) a lei habilitante ter sido revogada com efeitos a 01.03.2008. De acordo com o entendimento vertido na sentença do TAC de Lisboa, da omissão da regulamentação do Decreto-Lei n.º 404-A/98 não resultava qualquer facto lesivo para a Requerente.

Já o acórdão recorrido, considerou que existia um facto lesivo decorrente da omissão da regulamentação do Decreto-Lei n.º 404-A/98; facto que identificou com a circunstância de a Exequente ocupar um posto de chefia que correspondia ao topo da sua carreira e que, por falta de regulamentação daquele diploma legal, designadamente pelo facto de a sua categoria não ter correspondência no novo diploma existiu um “congelamento” da sua remuneração, enquanto os restantes funcionários, por ela coordenadas e que foram integrados noutra categoria, passaram a auferir salários superiores. Este facto lesivo deveria ser tido em conta para efeitos de indemnização pela causa legítima de inexecução, como resultava do aditamento à matéria de facto dada como assente (pontos 8 a 16).

Mais concluiu o acórdão que o que estava em causa era a fixação de uma indemnização correspondente aos danos decorrentes da impossibilidade de execução da sentença que condenara a Entidade Demandada a suprir a omissão regulamentar e não uma indemnização correspondente à reconstituição da situação que existiria se aquela omissão regulamentar não tivesse existido. Até porque quanto a esta segunda hipótese não seria sequer possível reconstituir, com certeza, como se teria desenvolvido a carreira da Exequente.

E por considerar que para a fixação da indemnização devida pelos danos decorrentes da causa legítima de inexecução da sentença era necessário recorrer a um juízo equitativo, tomou em conta a situação hipotética de a

“Exequente auferir pelo índice 337 entre 2005 e 2008 e pelo índice 360 em 2009”, o que conduziu a um valor estimado de 7.000 (sete mil euros), considerando também a evolução das remunerações no período de 1998 a 2009 e a ausência de repercussão na reforma auferida e a auferir pela Exequente.

Ora, a decisão a que chegou o TCA Sul não merece censura na parte em que refere que a indemnização que é devida pela inexecução da sentença não pode corresponder a uma indemnização de todos os danos resultantes da omissão regulamentar ilegal – este não é o meio idóneo para a obter ao contrário do que parece pretender a A. –, e que nesta sede apenas é possível compensar a Exequente “pelo facto da inexecução”.

Porém, no que contende com a fixação do montante da indemnização, é possível estabelecer aqui alguma aproximação (não obstante as diferenças na tramitação processual, que, pelas razões já avançadas, não se podem ignorar e que, desde logo, impedem que esta aproximação possa corresponder à fixação de uma indemnização) com os critérios que foram mobilizados pelas partes para fixar, por acordo, indemnizações ao abrigo do disposto no artigo 45.º do CPTA, no já mencionado processo n.º 0476/07.5BALSB. Aí, para além dos elementos já mencionados no acórdão recorrido, tomaram-se em consideração as vicissitudes legais em matéria de revalorizações indiciárias, o congelamento das progressões, e ainda a idade dos trabalhadores e a repercussão da omissão regulamentar nas pensões de reforma.

Assim, atentando em todos estes elementos: i) no facto de este não ser o meio processual adequado para proceder ao cálculo e indemnização dos prejuízos eventualmente decorrentes da omissão regulamentar (os quais teriam de ser alegados e devidamente provados no quadro de um pedido a formular no âmbito de uma acção de responsabilidade civil); ii) de aqui apenas haver lugar

ao apuramento de uma compensação pelo “facto da inexecução”, calculado segundo as regras da equidade; iii) em que o valor médio de indemnização das 41 indemnizações acordadas no âmbito do processo 0476/07.5BALS (que foi de €11.300, numa média aritmética, mas cerca de €9.500 se excluirmos as indemnizações de valor mais avultado); mas também ao tempo que este processo vem tramitando nos tribunais (cerca de 17 anos), **afigura-se que o montante da compensação deve ser fixado em 15.000€ (quinze mil euros).**

IV. DECISÃO

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam os Juízes da Secção de Contencioso Administrativo em conceder parcial provimento ao recurso, revogar parcialmente a decisão recorrida e fixar a compensação devida à exequente no montante de € 15.000,00 (quinze mil euros).

Custas pela Recorrida, sem taxa de justiça por não ter contra-alegado.

Lisboa, 16 de Dezembro de 2021- Suzana Maria Calvo Loureiro Tavares da Silva (relatora) - Carlos Luís Medeiros de Carvalho - Ana Paula Soares Leite Martins Portela.

Fonte: <http://www.dgsi.pt>