

**IX Assembleia da Associação Ibero-Americana de
Tribunais de Justiça Fiscal e Administrativa**

Republicana Dominicana – 16 de outubro de 2012

***“A Tutela Efetiva na reforma do Contencioso
Administrativo”***

**Comunicação do
Vice-Presidente do Supremo Tribunal Administrativo,
Conselheiro José Manuel da Silva Santos Botelho**

Tendo presente os temas indicados para o Seminário afigurasse-nos ser de abordar, ainda que sumariamente, os seguintes pontos intimamente relacionados com a Justiça Administrativa:

- o primeiro dos temas prende-se com o princípio da tutela jurisdicional efectiva na reforma do contencioso administrativo, com especial enfoque no texto da Constituição da República Portuguesa;

- o outro tema a abordar tem a ver com uma das vertentes basilares de um Estado de Direito Democrático, concretamente, a problemática da execução dos julgados “anulatórios” proferidos pelos Tribunais Administrativos.

Vejamos, então, estes dois temas:

1º TEMA

A Tutela Efectiva na Reforma do Contencioso Administrativo

A tutela efectiva na CRP

A Lei Constitucional n.º 1/97, de 20 de Setembro, introduziu importantes alterações neste domínio, tal foi o caso dos artigos 20.º e 268.º da CRP.

No que concerne ao artigo 20º, importa assinalar que na sua epígrafe passou a referir-se o termo “efectiva”, assim se vincando que a tutela só o será se for efectiva.

Por sua vez, o n.º 4 do artigo 268.º consagra a garantia dos administrados à tutela jurisdicional efectiva, reconhecendo, também, como parte integrante da aludida garantia “a determinação da prática de actos devidos e a adopção de medidas cautelares adequadas”.

Sentido e alcance do direito à tutela jurisdicional efectiva (alguns tópicos)

— É um direito fundamental, que decorre do princípio do Estado de Direito Democrático.

- 41
f
- Trata-se de um verdadeiro direito público subjectivo, cuja função consiste, essencialmente, na salvaguarda das posições subjectivas dos particulares.
 - Goza de eficácia directa.

O Legislador ordinário tem de assegurar uma possibilidade efectiva de exercício do direito à tutela, por forma a restaurar a ordem jurídica violada, mediante uma protecção jurídica eficaz e temporalmente adequada.

- Não basta, por isso, garantir o acesso à via judiciária, necessário se tornando assegurar que cada um possa obter a tutela no seu caso concreto, o que passa pela criação de meios adequados a tal objectivo.
- A legislação processual deve, por outro lado, ser encarada como uma lei reguladora da garantia de justiça reconhecida na CRP.
- O processo não tem exclusivamente um mero fim ordenador, antes servindo de meio ou instrumento ao serviço do direito fundamental à tutela jurídica efectiva.
- O princípio da tutela jurídica efectiva é incompatível com uma ideia do cidadão como um sujeito processual de valor menor quando confrontado com a administração, valendo, aqui, uma proibição geral das interpretações “contra cives”.
- O direito processual terá, assim, de ser visto como um direito de liberdade, de igualdade de armas e não como um direito de sujeição de uma das partes.
- A luz do n.º 4 do artigo 268.º da CRP a justiça administrativa, essencialmente, uma justiça de tutela das posições subjectivas, o que, de alguma maneira, põe em crise o modelo tradicional, designadamente, ao nível do recurso contencioso, que não deverá continuar a ser visto sob o prisma de um processo contra um acto, vocacionado substancialmente para a protecção da legalidade objectiva.
- O contencioso administrativo deverá ser encarado como um processo de partes, destinado à efectiva tutela das posições subjectivas dos particulares e da administração (neste último caso, sendo mais apropriado falar, em regra, de potestades em vez de direitos).
- A tutela jurisdiccional efectiva não se apresenta, assim, como um mero instrumento de controle da legalidade objectiva, já que a razão da sua existência se prende com a tutela individual (a defesa dos direitos e interesses individuais).

- Pode, por isso, falar-se da primazia da vertente subjectiva.
- A tutela jurisdicional efectiva passa, também, pela plena justiciabilidade da discricionariedade, ainda que neste específico contexto apenas possam estar em causa os limites jurídicos da discricionariedade, não se pretendendo, obviamente, possibilitar que o juiz se substitua a administração no campo das suas apreciações políticas e dos seus específicos juízos de oportunidade, devendo a actuação do tribunal circunscrever-se a uma censura jurídica em nome do direito.
- Por outro lado, o sistema contencioso deve proporcionar uma eficaz tutela cautelar, designadamente, a que se prende com prestações positivas.
- A este nível da tutela cautelar não basta consagrar na legislação processual as que se traduzam em medidas meramente suspensivas, necessário se tornando possibilitar o recurso a medidas cautelares activas.
- Em sede da tutela cautelar a que alude o n.º 4 do artigo 268.º da CRP cabem, designadamente, as medidas provisionais destinadas a assegurar uma determinada pretensão.
- No fundo, o que se trata de tornar possível a adopção de quantas medidas cautelares sejam necessárias para assegurar a eficácia de decisão final.
- Neste particular contexto não deixaria de ser inconstitucional o estabelecimento de um “numeras clausus” de medidas cautelares.
- Também será de equacionar a possibilidade de se consagrar a “tutela preventiva”, ou “ex ante”, basicamente tendente a evitar um dano irreparável, ainda antes de se praticar um determinado acto administrativo.
- Com efeito, é sabido que a efectividade da tutela jurisdicional não se circunscreve, em todas as situações, as lesões presentes ou consumadas, podendo muito bem suceder que se esteja na iminência de uma violação das posições subjectivas do particular, passível de legitimar o recurso tutela preventiva, habilitando o tribunal a intervir no seio de um determinado procedimento ainda em curso.
- Contudo, cumpre não olvidar que a tutela preventiva não faz parte do conteúdo ou standard normal de protecção consagrado no n.º 4 do artigo 268.º da CRP, o que deve levar a que a sua adopção se tenha de considerar com especial cuidado.

— De qualquer maneira, as garantias contenciosas acolhidas nos n.ºs 4 e 5 do artigo 268.º da CRP consubstanciam-se naquele núcleo essencial que o legislador ordinário terá de acolher, sem prejuízo de ir mais além, adoptando, porventura um leque mais alargado de garantias, por forma a que não fiquem sem possibilidade de ressarcimento de lesões das posições subjectivas dos particulares, assim se prosseguindo uma protecção jurisdicional plena.

— Em sede de recurso contencioso, para além da sua vertente “anulatória” deverão admitir-se pedidos conducentes ao real e efectivo restabelecimento das posições subjectivas violadas, quando o processo envolva, obviamente, a apreciação do seu conteúdo, o que passa pela possibilidade de o juiz extrair todas as consequências da sentença anulatória, adoptando, se for caso disso, e tal tiver sido solicitado pela parte, a via das injunções ou, por exemplo, da condenação em prestações de “facere”, no domínio dos actos vinculados.

— Dentro deste contexto não será descabido consagrar, ainda que com os devidos cuidados, um verdadeiro poder de substituição por parte do tribunal, ditando um novo pronunciamento que substitua a decisão anulada.

— É claro que tal poder terá naturais limitações quando em causa esteja uma actuação discricionária da administração.

— Importa ainda realçar que a definição do acesso à via contenciosa, à luz do n.º 4 do artigo 268.º da CRP não se faz segundo a perspectiva de um modelo de actuação administrativa mas, em última análise, agora, em conjugação com o preceituado no n.º 3 do artigo 212.º da CRP, de acordo com a existência ou não de uma relação jurídica administrativa.

— As formas concretas de actuação da administração são meros índices destinados a definir uma determinada acção processual;

— O apelo sempre crescente à figura da relação jurídica administrativa permite uma melhor adequação dos instrumentos processuais às novas realidades.

— E que o modelo delineado à volta da figura do recurso contencioso, não é inteiramente idóneo para tutelar as posições subjectivas dos particulares, em especial, quando em causa esteja não a “administração de limitação” mas a “administração prestacional”, âmbito em que se mostra mais apto o sistema das

“acções prestacionais” e não a mera “acção anulatória”, sendo esta última mais apropriada à assim denominada “administração de limitação”.

— Podemos, por isso, falar de uma relação jurídica de limitação (quando a administração limita os direitos do sujeito) e de uma relação jurídica prestacional (quando o sujeito espera da administração a obtenção de uma determinada prestação mediante uma actividade favorável).

— Ora, no âmbito da relação jurídica prestacional, diferentemente do que, em regra, sucede na relação jurídica de limitação, a mera retirada da ordem jurídica do acto pode não tutelar efectivamente a posição subjectiva do particular, que poderá necessitar de uma providência jurisdicional conducente à concessão da prestação omitida.

— Ou seja, o que na realidade se trata de cobrir efectivamente qualquer défice de protecção deixado pelo “direito de limitação”.

— Temos, assim, que os meios de tutela jurisdicional não se podem esgotar na mera defesa perante os actos administrativos, através da acção anulatória (recurso contencioso), antes tendo de consagrar também um específico sistema de acções condenatórias frente a administração.

2º TEMA

O Acto e as novas pretensões condenatórias no Processo Administrativo na perspectiva da Execução do Julgado “Anulatório”

I. Introdução

A temática da execução das decisões dos Tribunais Administrativos reveste-se de particular importância.

Com efeito, se o quadro legal vigente não consagrar mecanismos eficazes em sede da execução das decisões dos Tribunais Administrativos não pode, com propriedade, falar-se de Estado de Direito, na medida em que claramente fica por concretizar o princípio da tutela jurisdicional efectiva para defesa das posições subjectivas dos particulares.

E, isto, fundamentalmente, por tal princípio não poder passar sem a existência dos já aludidos mecanismos.

Aliás, a execução das decisões dos Tribunais Administrativos é um dos sectores onde se pode testar da verdadeira efectividade do sistema da Justiça Administrativa, uma vez que, como é sabido, em regra, a mera anulação de um acto ilegal não significa, de per si, a satisfação das posições subjectivas violadas pelo acto.

Na verdade, também aqui urge tornar realidade o direito à tutela jurisdicional efectiva dos particulares em face da Administração, por forma a que o Contencioso Administrativo se possa ver, na realidade, como Direito Constitucional concretizado.

Ora, com este pano de fundo vejamos, então, a resposta que era dada na vigência do DL 256-A/77, de 17-6 para depois se passar para a análise, ainda que sumária, do regime consagrado no actual CPTA.

Tudo isto, porém, tendo sempre como parâmetro aferidor da bondade das soluções acolhidas o quadro constitucional.

II. De 1974 a 3 1/12/2003

A - O quadro legal

— Com o Decreto-Lei n.º 109/74, de 13-11-1974, os Tribunais Administrativos foram transferidos da Presidência do Conselho de Ministros para o Ministério da Justiça;

— A Constituição de República de 1976 (CRP), nos seus artigos 205.º e 212.º (actuais artigos 209.º e 212.º) passou a configurar os Tribunais Administrativos, como órgãos de soberania competentes para administrar a justiça em nome do povo, ainda que, na redacção originária, se tratasse de Tribunais de criação não obrigatória, na medida em que o Legislador Constitucional se referia a que podiam existir Tribunais Administrativos.

— O artigo 210.º da CRP (actual artigo 205.º) reconhecia que as decisões dos Tribunais eram obrigatórias para todas as Entidades Públicas e Privadas, e que prevaleciam sobre as de qualquer outra autoridade.

— O Decreto-Lei 256-A/77, de 17-6, nos seus artigos 5.º a 12.º, introduziu várias modificações em matéria de execução das decisões dos Tribunais Administrativos, com o objectivo declarado de “ampliar o meios adequados a assegurar o perfeito cumprimento dos julgados, ou, pelo menos, a efectivar o direito a indemnização substitutiva”— retirado do preâmbulo do citado diploma legal.

Como principais alterações podemos enunciar as seguintes:

- a) Os artigos 5.º e 6.º explicitam o comando já contido no artigo 210.º da CRP, configurando como um dever da Administração o de executar as decisões dos Tribunais Administrativos;
- b) Em matéria de causas legítimas de inexecução, o Legislador estatuiu que as mesmas só se podem consubstanciar na impossibilidade ou no grave prejuízo para o interesse publico no cumprimento da sentença (cfr. o n.º 2, do artigo 6.º);
- c) Quando a execução da sentença consistir no pagamento de quantia certa não é invocável causa legítima de inexecução (cfr. o n.º 3, do artigo 6.º);
- d) Perante a não execução do julgado anulatório, o particular pode solicitar ao Tribunal a declaração de causa legítima de inexecução, sendo que se o Tribunal o fizer, reconhecendo não existir causa legítima de inexecução, o processo prosseguirá tendo em vista a ulterior fixação dos actos e operações em que a execução se deva traduzir e o prazo necessário para a sua prática, declarando nulos os actos praticados em desconformidade com a sentença e anulando aqueles que tivessem sido praticados com invocação ou ao abrigo de causa legítima de inexecução não reconhecida (cfr. artigos 7.º a 9.º).
- e) Se o particular aceitar a invocação da existência de causa legítima de inexecução, por parte da Administração, mas não chegar, contudo, a acordo com esta quanto à indemnização que seja devida, poderá aceder à via contenciosa, peticionando a fixação pelo Tribunal do montante devido (artigo 7.º).
- f) Se ainda assim o particular não lograr obter por via jurisdicional a execução do julgado anulatório, então, poder-se-ão equacionar as seguintes situações:
 - Caso a Autoridade competente para executar esteja sujeita a poder hierárquico ou tutelar, o Tribunal, a pedido do Interessado, uma vez verificada a inexecução, ordenará a notificação do órgão titular desse poder, tendo em vista a execução do julgado, em substituição daquela Autoridade (cfr. o artigo 9.º, n.º 4);
 - Em face de uma inexecução ilícita existirá responsabilidade civil da Administração, (cfr. o artigo 11.º, n.º 1);
 - A inexecução ilícita pode implicar também responsabilidade civil, disciplinar e penal (neste último caso por desobediência) de todos aqueles que, ao serviço da Administração, revelem inequivocamente a intenção de não executar o julgado (artigo 11.º, n.ºs 1 e 3).

g) O artigo 12º, n.º 1, na sequência de uma solução já consagrada no Direito brasileiro, contempla um meio especial de garantia de pagamento de dívidas pecuniárias que impendem sobre a Administração em virtude uma decisão judicial, prevendo que no orçamento das pessoas colectivas de direito público seja inscrita obrigatoriamente uma dotação destinada à satisfação dos encargos resultantes das sentenças de quaisquer Tribunais.

— A Constituição de República de 1976 foi objecto de várias alterações, destacando-se, para o que ao caso importa, as verificadas aquando das Leis Constitucionais n.ºs 1/89 e 1/97.

— O Decreto-Lei n.º 129/84, de 27-4 (ETAF) estabeleceu uma nova orgânica para os Tribunais Administrativos.

— O Decreto-Lei n.º 267/85, de 16-7, aprovou a Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

B - A jurisprudência

- Corresponde a um entendimento pacífico aquele que aponta no sentido de que, para haver execução integral do julgado anulatório, a Administração tem de reconstituir a situação actual hipotética do Recorrente, ou seja, aquela que existiria se o acto anulado não tivesse sido praticado, suprimindo todos os seus efeitos e eliminando os actos consequentes (cfr., a título meramente exemplificativo, os Acs. de 16-5-96 — Recurso 39509, de 19-11-96 — Recurso 22 500-A e de 21-11-96 — Recurso 38 834);

- No concernente aos actos anulados por vícios atinentes com a legalidade externa, a execução do julgado pode passar pela prática de acto de conteúdo decisório coincidente com a anulado, desde que, obviamente, expurgado do vício que levou à anulação contenciosa (cfr., entre outros, os Acs. de 23-5-96 — Recurso 30 099-A, de 17-10-96 — Recurso 34 542, de 30-10-96 — Recurso 31 550, de 17-12-96 — Recurso 32 122, de 9-2-99 (Pleno) — Recurso 24 711-B e de 25-2-99 — Recurso 25 038-A);

- A execução das decisões transitadas em julgado dos Tribunais Administrativos é vista como integrando o direito fundamental à tutela jurisdicional efectiva — cfr., em especial, o Ac. de 11-7-96 — Recurso 38 292;

- Por sua vez, a eficácia do caso julgado tem sido entendida como incidindo não apenas sobre o conteúdo anulatório da decisão, mas também sobre os rnotivos (vícios) que

a ela conduziram — cfr. o citado Ac. de 11-7-96, bem como o Ac. do Pleno, de 21-3-91 — in Acórdãos Doutriniais n.º 370, de 23-5-91 — in Acórdãos Doutriniais n.º 358, de 4-11-99 — Recurso 31 110-A e de 18-1-01—Recurso 45381-A.

- Daí que a jurisprudência do STA sustente que ao cumprimento de julgado interessa apenas apreciar se o novo acto está isento dos vícios que concretamente fundamentaram a decisão anulatória e já não se ele também está inquinado por qualquer outro eventual vício, que estando fora do âmbito da execução, só poderá ser apreciado em recurso autónomo e não no âmbito do processo definido no DL 256-A/77 — cfr. os Acs. de 14-11-96—Recurso 39 507-A e de 29-1-97 — Recurso 27 517;

- No Acórdão de 23-6-99 — Recurso 4 893, decidiu-se que o meio processual previsto nos artigos 5.º e seguintes do DL 256-A/77 não é aplicável à execução de sentenças condenatórias proferidas nos Tribunais Administrativos de Círculo, sendo que, em relação a estas, é aplicável o regime processual contido no Código de Processo Civil;

- Constitui também jurisprudência corrente aquela que afirma que em sede de interpretação do conceito de causa legítima de inexecução acolhida no n.º 2, do artigo 6.º do DL 256-A/77 se deve adoptar o critério que se mostre mais adequado à exigibilidade da execução, como se pode ver, por exemplo, no Ac. de 21-6-00 — Recurso 30 576-A;

- O Supremo Tribunal Administrativo tem afirmado reiteradamente que só a efectiva impossibilidade de cumprimento de julgado e não a mera dificuldade na execução é que integra a previsão do citado n.º 2, do artigo 6.º, de que são expressão, entre outros, os Acs. de 7-6-92 — in Acórdãos Doutriniais n.º 379 e de 22-6-93 — in Acórdãos Doutriniais n.º 387.

C - Caracterização do sistema

Apesar do inegável reforço das garantias dos particulares em sede de execução das decisões anulatórias dos Tribunais Administrativos, introduzido pelas já citadas disposições do DL 256-A/77, de que se destaca desde logo, o desaparecimento dos poderes largamente discricionários do Governo, no contexto da execução das decisões anulatórias, o que é certo é que se continuaram a sentir as insuficiências próprias do modelo de contencioso adoptado e que, basicamente se centravam na sua função meramente anulatória não reconduzível a um modelo de plena jurisdição.

Com efeito, o sistema caracterizava-se ainda, por uma profunda influência do modelo contencioso administrativo francês, onde a função do tribunal assumia um cariz essencialmente "anulatório, não se consubstanciando num contencioso de plena jurisdição, atenta a natureza meramente cassatória do recurso contencioso.

Dentro deste enquadramento o Tribunal não podia, designadamente, condenar a Administração a uma integração *in natura* do património do Recorrente nem, tão-pouco, à prática de um acto administrativo, não detendo por outro lado poderes de substituição sendo que, por ultimo, ao Tribunal estava vedada a possibilidade de adoptar contra a Administração qualquer tipo de injunções ou proibições, daí que o acesso do particular à via contenciosa não pudesse culminar, por exemplo, na imposição à Administração de prestações de *facere* e de *non facere*.

Isto era assim, basicamente pelas já apontadas características do contencioso administrativo, que não ia além da função meramente "anulatória", assentando, fundamentalmente, num processo vocacionado para sindicar a legalidade de um acto administrativo, não se estendendo, contudo, tal actuação jurisdicional ao conteúdo da relação jurídica administrativa que lhe estivesse subjacente, o que levava, em especial, ao entendimento jurisprudencial que apontava no sentido de o caso julgado ser constituído apenas pela decisão de "anulação" do acto recorrido ou pela sua declaração de inexistência ou nulidade (*decisum*), e pelo vício que concretamente levou a tal decisão (*causa decidendi*).

De facto, se em causa estivesse a relação jurídica administrativa, então, o Tribunal talvez já pudesse definir ou reconhecer os direitos dos respectivos sujeitos, não se limitando à mera função "anulatória".

Só que, como decorre do já exposto, esse não era o âmbito da Jurisdição Administrativa, dado que as posições subjectivas dos particulares eram essencialmente consideradas enquanto concorrendo para a demonstração da legalidade ou ilegalidade do acto objecto de impugnação contenciosa.

Pode, por isso, concluir-se, desde já, que a tutela das ditas posições não era inteiramente satisfatória, por se circunscrever, numa primeira fase, à mera eliminação da ordem jurídica do acto tido como lesivo das ditas posições subjectivas.

Ou seja, no âmbito do recurso contencioso, o Tribunal só podia proferir uma sentença constitutiva de anulação ou declarativa de inexistência ou nulidade, incumbindo à Administração retirar as consequências do julgado "anulatório", praticando os actos

jurídicos e as operações materiais necessárias ao cumprimento integral da decisão jurisdicional.

Acresce que o "processo de execução" delineado nos já citados preceitos do DL 256-A/77, se consubstanciava num meio de tutela declarativa e não propriamente executiva, na medida em que o Juiz só detinha os poderes já antes referenciados

Ora, dado que a decisão a proferir pelos Tribunais Administrativos, no âmbito do recurso contencioso, quando se concluisse pelo seu provimento, se teria de traduzir numa sentença declarativa (se em causa estivesse a procedência de um vício gerador de inexistência ou de nulidade) ou constitutiva (para a hipótese de a fonte de invalidade se reconduzir a mera anulação), sem que, ao mesmo tempo, o Juiz se pudesse pronunciar sobre quaisquer outros deveres que, eventualmente, devessem impender sobre a Administração, tudo se centrava, no fundo, no simples erradicar da ordem jurídica do acto tido por inválido, com atinência ao momento em que ele foi praticado.

Aliás, era precisamente por o contencioso administrativo ter a apontada função meramente "anulatória", sem a possibilidade de definir o quadro das relações materiais subjacentes ao acto, que se justificava o aceder de novo à via contenciosa, por parte do Interessado, para, perante uma inexecução da decisão "anulatória", se poder definir, então, pela primeira vez, quais os actos e as operações em que a execução se devia traduzir, ultrapassada que fosse a anterior fase conexcionada com a declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, deste modo intervindo o Tribunal inovatoriamente quanto à questão da enunciação e configuração dos deveres em que a Administração tivesse ficado constituída por via da anulação contenciosa,

Com efeito, a decisão anulatória produz um efeito preclusivo sobre o subsequente exercício da competência por parte da Administração que, assim, fica vinculada a não reincidir no vício que levou à anterior decisão anulatória, deste modo, o caso julgado acaba por limitar a margem de manobra da Administração, podendo esta, inclusivamente, ficar impedida de renovar o acto anulado, o que sucederá, em especial, quando o vício que conduziu à anulação tenha a ver com a ilegalidade interna.

Tudo isto, contudo, como já antes se assinalou, acontecia fora do quadro das relações materiais subjacentes ao acto razão pela qual o caso julgado formado na sequência da decisão anulatória não era susceptível de conformar a conduta das partes em relação a tais relações, ao que acresce o facto de na decisão anulatória se não especificar o modo

45

como a sua execução se devia traduzir, desde logo pelo facto de o recurso contencioso não ter sido perspectivado para nele se dirimir tudo aquilo que tivesse eventualmente a ver com concretização das consequências da anulação peticionada.

Por isso é que, se bem se analisar o quadro legal fixado no aludido DL 256-A/77, se nos afigura ser de concluir que o processo em causa tinha natureza declarativa e não executiva, entendida esta na sua verdadeira acepção.

E, isto, basicamente, por o Juiz não dispor dos poderes típicos da tutela executiva, designadamente, se confrontado com os que goza o Juiz nos Tribunais Judiciais, quando se trate de executar as suas decisões.

O meio processual configurado nos já mencionados preceitos do DL 256-A/77, acabava, assim, por se apresentar como uma tutela completar em relação à já proporcionada pelo recurso contencioso e que, como já se viu, não ia além da função meramente "anulatória", sendo que, por outro lado, o objecto do processo, no caso do recurso contencioso, se definia e delimitava por referencia ao acto impugnado, dele se encontrando por isso, desligadas as questões que se não reportassem à validade desse acto, não estando, designadamente, em causa a relação jurídica administrativa subjacente, o que, de per si, não deixava, obviamente, de limitar o alcance do caso julgado que se viesse a formar na sequencia da decisão anulatória, não abrangendo, consequentemente, por parte do Recorrente, a defesa da integralidade suas posições subjectivas perante a Administração, por forma a que a questão viesse a ser dirimida em toda a sua extensão e não só em função do comportamento revelado pelo acto, circunstância que, em boa verdade, não deixava de constituir uma limitação em termos de uma tutela plena e eficaz das aludidas posições subjectivas do particulares, por lhes estar vedada, em sede de recurso contencioso, a formulação de pretensões 'complementares' em relação à peticionada 'anulação', antes tendo que aguardar pela anulação do acto e pela subsequente fase de "execução", prevista do DL 256-A/77, altura em que, então poderia, pela primeira vez, deduzir tais pretensões, fazendo valer, nas suas relações com a Administração, o seu direito à execução do julgado anulatório ou a uma indemnização.

Pode, por isso, concluir-se, que, no modelo até aqui vigente, a tutela das posições subjectivas do particular, quando confrontado com um acto administrativo ilegal se fazia, em principio, em dois momentos temporalmente distintos, o primeiro em sede do recurso

contencioso (de natureza "anulatória"), tendo o segundo momento lugar na ulterior "fase executiva", onde se podiam, então, explicitar as pretensões "secundárias".

Temos, assim, que o Legislador estruturava o sistema por forma a que o recurso e a "execução" se apresentavam como complementares de um único instrumento de tutela.

Importa, ainda salientar que a Jurisprudência entendia não poderem ser apreciadas no âmbito do processo fixado no DL 256-A/77 as ilegalidades do acto renovatório praticado pela Administração na sequência de anterior julgado anulatório, mas que envolvessem aspectos novos, caso em que se teria de interpor recurso contencioso contra tal novo acto, situação a que, contudo, se não deviam reconduzir aqueles casos em que o particular acesse à via contenciosa, mediante o processo de "execução" previsto no citado diploma legal, tendo em vista reagir contra um novo acto proferido no seguimento de decisão anulatória, mas que se consubstanciasse na ilegal manutenção do status quo anterior à referida anulação, caso em que a questão a dirimir em Tribunal se apresentaria, ainda assim, como reconduzível a uma situação de inexecução de sentença, subsumível à previsão do citado DL 256-A/77.

Em suma, o referido diploma legal não previa a aplicação de medidas estruturalmente executivas, de carácter substitutivo ou subrogatório, passíveis de se consubstanciarem na prática pelo Tribunal ou por terceiros dos actos indevidamente omitidos pela Administração.

A este nível, importa realçar que o aludido diploma legal não atribuía ao Juiz Administrativo o poder de condenar a Administração à prática do acto administrativo devido, embora, como se viu anteriormente, detivesse o poder de declarar os actos e operações em que a execução se devia traduzir.

À luz do quadro legal agora em apreciação, o Juiz não se podia substituir à Administração no que concerne à execução dos julgados anulatórios.

O DL 256-A/77 deve, por isso, ser visto no particular quadro da tutela declarativa, estando, como estava, vocacionado para, de alguma forma, minorar as naturais limitações do contencioso meramente anulatório (recurso contencioso), configurado como de não plena jurisdição.

A única excepção ao que se tem vindo a referir poderia, quando muito, radicar no regime consignado no artigo 12.º do DL 256-A/77, que podia ser visto como integrando uma forma de tutela executiva.

De qualquer maneira, o DL 256-A/77 não consagrava mecanismos conducentes à execução forçada de sentenças condenatórias, como as de pagamento de quantia certa e de entrega de coisa certa ou de prestação de facto fungível, daí que, neste domínio, se impusesse, face ao princípio da plenitude da garantia jurisdicional contida no n.º 4, do artigo 268.º da CRP, o recurso aos meios previstos no Código de Processo Civil, via, de resto, já traçada em alguns Acórdãos do STA, em especial, os Acs. de 14-11-96 — Recurso n.º 37 427 e de 15-1-98 — Recurso n.º 37 139.

Resumindo, podemos concluir que o quadro legal definido no DL 256-A/77 se não consubstanciava num verdadeiro processo executivo antes se assumindo como um processo declarativo de natureza complementar que visava definir os actos e operações que a Administração devia praticar em execução de julgado anulatório e fixar as indemnizações devidas se a Administração não executasse tais julgados, ao que podia acrescer, se fosse caso disso, a declaração de nulidade dos actos praticados em desconformidade com a decisão anulatória, bem como a anulação dos actos praticados com invocação ou ao abrigo de causa legítima de inexecução não judicialmente reconhecida.

Caso a Administração não cumprisse as determinações do Tribunal em sede dos actos e operações que devia praticar em execução do julgado anulatório aplicar-se-ia o regime definido no artigo 11.º do DL 256-A/77, já atrás referenciado.

E, isto, como também já se salientou anteriormente, sem que estivessem previstas quaisquer medidas estruturalmente executivas, de carácter substitutivo ou subrogatório, de alguma maneira acabando por se assumir o carácter infungível das pretensões, assim se podendo, no limite, pôr em risco a tutela jurisdicional efectiva.

III. A partir de 1 de Janeiro de 2004

A) O quadro legal

— Tal como decorre da Lei n.º 4-A/2003, de 19-2-03, no dia 1/1/04, entraram em vigor as Leis n.ºs 13/2002, de 19-2 (que aprova o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais) e 15/2002, de 22-2 (que aprova o Código de Processo nos Tribunais Administrativos).

54

— Em especial, a Lei 15/2002, consagra profundas alterações, se confrontada com o regime até aqui vigente, no concernente à temática da execução das sentenças. A elas nos reportaremos subseqüentemente.

B) Caracterização do sistema

Como já se teve oportunidade de realçar, aquando da análise ao regime anteriormente vigente, designadamente, o constante dos artigos 5.º a 12.º do DL 256-A/77, de 17-6, o modelo consagrado neste último Diploma, no que à execução dos julgados anulatórios dizia respeito, não era inteiramente satisfatório, na perspectiva das garantias dos particulares, sendo que este “défice” de tutela decorria, fundamentalmente, do modo como eram estruturadas as garantias contenciosas, essencialmente perspectivadas em torno do acto administrativo e da sua impugnação, perfilhando-se um figurino “actocêntrico”, em detrimento da relação jurídica administrativa que lhe estava subjacente, de onde resultavam várias limitações, em termos de uma efectiva e eficaz tutela das posições subjectivas dos particulares, em especial, quando se estivesse perante condutas omissivas por parte da Administração e, mais vincadamente, quando em causa estivesse a Administração de Prestação.

Porém, por força das alterações entretanto introduzidas quer pela Revisão Constitucional de 1989 (Lei Constitucional n.º 1/89) quer pela de 1997 (Lei Constitucional n.º 1/97), ao nível da redacção dos n.ºs 4 e 5 do artigo 268.º da Constituição da República Portuguesa, passou a ser imperativo que a Legislação Ordinária se adequasse ao modelo constitucional, que apontava claramente para a necessidade de se assegurar uma protecção efectiva e integral das posições subjectivas dos particulares perante a Administração, sendo que o modelo a adoptar já não passava pela centralidade do acto administrativo mas pela relação jurídica administrativa, vista como modelo para o estabelecimento de ligações entre a Administração e o particular.

Aliás, não é demais realçar que o que se passou foi a elevação à categoria de direitos fundamentais de um determinado conjunto de garantias eminentemente jurisdicionais e processuais, que assim, deixaram de poder ser vistas como meras garantias dos direitos para passarem a assumir o carácter de garantias como direitos fundamentais.

55
6

Este novo enfoque constitucional não podia deixar de se repercutir na Legislação Processual, desde logo pondo em crise o anterior modelo que via no recurso contencioso o meio de eleição, em termos das garantias contenciosas dos particulares.

Na verdade, o que o Legislador Constitucional pretendeu assegurar foi a tutela jurisdicional plena e efectiva dos direitos ou interesses legalmente protegidos dos particulares, devendo os meios processuais adequar-se a tal desiderato, definitivamente se ultrapassando o entendimento tradicional do contencioso administrativo como um contencioso limitado, onde, em regra, os poderes de pronuncia do Juiz não podiam ir além da mera "anulação" do acto objecto de impugnação, só se reconhecendo poderes de plena jurisdição quando em causa estivesse dirimir litígios gerados na ausência de actos administrativos.

Uma das decorrências da densificação do novo figurino constitucional das garantias contenciosas dos particulares consiste, precisamente, na necessidade de o processo deixar de ter de estar limitado pelo acto administrativo e as questões que se pudessem colocar no concernente à sua validade, garantias essas passíveis de serem exercitadas perante a Jurisdição Administrativa, vista como um instrumento de que os particulares se poderiam servir para fazer valer as suas posições subjectivas.

De facto, não fazia sentido que ao processo não pudesse ser levada a integralidade da relação jurídica administrativa subjacente ao acto, deste modo permitindo ao particular formular um amplo elenco de pretensões e não apenas a invalidação do acto.

E, isto, tanto mais que a efectividade da tutela jurisdicional, proclamada nos artigos 20.º e 268.º, n.º 4, da CRP passa, necessariamente, pelo eliminar dos obstáculos que impeçam a sua concretização, devendo o Legislador Ordinário actuar por forma a dotar o sistema jurídico de meios eficazes e céleres com o objectivo de atingir a efectividade do "direito de acção" que se pretenda exercer.

Com efeito, é preciso não esquecer que não basta possibilitar o acesso à Jurisdição Administrativa, desde que a esta não sejam propiciados os meios necessários a uma eficaz tutela das posições subjectivas dos particulares, o que bem se entende se olharmos à função instrumental de que se reveste a tutela jurisdicional, não se esgotando o direito à tutela jurisdicional efectiva na mera possibilidade de aceder ao Tribunal.

De tudo o que ia se expôs ressalta a importância de que se reveste o ir mais além da mera garantia de acesso à via judiciária, impondo-se, sobretudo que a cada um seja dada a

possibilidade de obter a tutela jurisdicional efectiva que a sua situação proclame, devendo o Legislador Ordinário desenvolver todo o potencial garantístico acolhido no texto constitucional.

Na verdade, como é sabido, a Justiça é um valor fundamental do Estado de Direito Democrático, que todo o ordenamento jurídico deve prosseguir, sendo a sua consecução um dos fins primordiais do Estado, que, assim se terá de organizar por forma a que os cidadãos não vejam frustrados os seus direitos, devendo, por isso, criar os instrumentos processuais adequados a tal fim, deste modo contribuindo para a criação de um clima de confiança nas instituições.

A este nível, o direito processual poderá, por isso, ser visto como um dos meios de atingir a garantia de justiça contida na Constituição.

Ora, é precisamente dentro deste específico contexto que se pode encarar a nova Legislação, em especial, o Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA).

De facto e, desde logo, o particular passou a poder conformar livremente os termos do objecto do processo, deixando de estar limitado pela pré-definição já consubstanciada no acto administrativo, razão pela qual se não tem que ater exclusivamente aos vícios do acto, podendo, se assim o entender conveniente, alargar o objecto do processo à definição da integralidade do quadro da relação jurídica administrativa em que acto se enquadra e já não ao quadro restrito tal como fixado no acto, o que não deixa de ser especialmente actuante quando em causa esteja uma posição subjectiva de conteúdo pretensivo ou opositivo, permitindo ao particular ver definida, de urna vez por todas, a sua situação jurídica, através da emissão de uma pronúncia por parte do Tribunal no referente às suas pretensões substantivas, por forma a que Administração se venha a defrontar com um comando jurisdicional que estabeleça os termos em que a relação jurídica se deva ter por configurada, destarte se delimitando, por exemplo, o ulterior comportamento da Administração com referência a tal relação jurídica.

Em consonância com o já exposto, podemos constatar que passou a ser possível a cumulação da vários pedidos, designadamente e, para o que ao tema em análise interessa, a cumulação do pedido de anulação ou declaração de nulidade ou inexistência de um acto administrativo com o pedido de condenação da Administração ao restabelecimento da situação que existiria se o acto não tivesse sido praticado (cfr. a alínea a), do n.º 2, do artigo 4.º do CPTA), deste modo se possibilitando não apenas a erradicação da ordem jurídica de

um acto inválido mas também a concreta definição dos termos do exercício futuro do poder manifestado através desse acto.

Vemos, assim, que foi ultrapassado o anterior modelo, ao se possibilitar ao particular a formulação de pretensões “complementares” à da invalidação do acto, não tendo já que aguardar pelo “processo de execução”, podendo, conseqüentemente, obter, desde logo, uma pronúncia judicial no sentido de ver conformado o ulterior exercício do poder dispositivo da Administração sobre a matéria em causa, assim se ultrapassando o figurino anteriormente vigente e onde se entendia que a Administração não estava impedida de renovar o acto contenciosamente anulado desde que não reiterasse o vício que tinha levado à dita anulação.

Ou seja, à luz do regime consagrado no CPTA os limites objectivos do caso julgado material da decisão jurisdicional passam a poder ser muito mais amplos, quando o particular opte por submeter ao Tribunal a definição do quadro da relação jurídica administrativa concretizada pelo acto o que, conjugado com a possibilidade de cumulação de pedidos já atrás explicitada, poderá vir a condicionar a ulterior actuação da Administração, por forma a que esta só possa renovar o acto quando baseada numa superveniente alteração das circunstâncias, o que constitui um claro passo no sentido da consolidação do princípio da tutela jurisdicional efectiva que se quis consagrar nos n.ºs 4 e 5, do artigo 268.º da CRP, ao possibilitar a definição das obrigações que eventualmente impendam sobre a Administração caso o acto administrativo venha a ser “anulado”, destarte se indo além de mero dever de executar o julgado anulatório, na medida em que o Juiz passa a poder especificar, desde logo, quais os deveres em que a Administração fica constituída por força da “anulação”, sendo certo que, de uma forma geral, quanto mais amplo for o objecto do processo mais estável será a definição decorrente da decisão prolatada pelo Tribunal, o que, também não deixa de contribuir para uma maior efectividade da tutela jurisdicional.

Com este novo figurino tais deveres podem passar a não ter de estar necessariamente condicionados pela pronúncia concreta assumida pela Administração num determinado acto administrativo, deixando a realidade de se apresentar como meramente estática, cristalizada aquando da definição pela Administração da situação jurídica do particular, para se poder entrar numa análise mais global da relação jurídica subjacente ao acto, deste modo se ultrapassando a lógica tradicional do sistema, em que o objecto do

137
A

recurso contencioso era delimitado não só em função dos vícios invocados contra o acto mas, logo a montante, tendo em atenção a pré-delimitação constante do acto, ao que acresce a nova postura agora consagrada no CPTA, segundo a qual o Tribunal deve conhecer de todos os fundamentos da impugnação do acto, não se podendo quedar pela mera procedência de um dos vícios, deixando por analisar as demais fontes de invalidade.

A este nível, não é descabido salientar que esta nova postura do Legislador Ordinário se apresenta como consequente com o modelo constitucional já atrás explicitado e, isto, quando é certo que se bem que a Constituição não possa ser vista como uma lei do processo não é menos certo que ela estabelece os contornos gerais do modelo de contencioso administrativo que o Legislador Ordinário deve consagrar, deste modo se assumindo o texto constitucional como verdadeiro impulsionador de uma nova Justiça Administrativa, abrindo-lhe mais alargados horizontes e fixando parâmetros orientadores da margem de conformação legal da legislação infra-constitucional, de modo a que o contencioso administrativo se perspective como um instrumento de garantia dos direitos fundamentais, tornando imperativa a superação de antigos dogmas construídos sobre um modelo de Estado já não vigente, tanto mais que a Justiça Administrativa está necessariamente vinculada pelos direitos fundamentais e pela sua específica função de garantia e de tutela das posições subjectivas dos particulares, não se tratando aqui, por banda do Legislador Constitucional, da emissão de meros convites ao Legislador Ordinário, antes tudo se reconduzindo a vinculações positivas.

É ainda de salientar que esta leitura é aquela que se nos afigura mais consentânea com a verdadeira natureza do Direito Administrativo, visto não como um direito de sujeição dos particulares à Administração, mas como um direito de liberdade, onde o particular não é encarado como mero receptáculo dos actos do poder, um súbdito, mas antes como um sujeito autónomo de direitos. Só assim se construirá um direito público efectivamente democrático.

De qualquer maneira, a resposta dada no CPTA é claramente satisfatória em termos da preocupação estruturante fundamental subjacente ao modelo constitucional, destarte pondo cobro à anterior situação onde era possível surpreender algumas falhas quando confrontado o modelo até aqui vigente com o arquétipo constitucional, ultrapassando-se as insuficiências próprias de um modelo que já tinha, em boa medida, esgotado as suas possibilidades, designadamente, quando em causa estivesse sindicatados actos atinentes com a

57

Administração Prestadora e Infra-estrutural onde era mais patente a falência do modelo cassatório de recurso contencioso, que, designadamente, deixava por regular a reconstituição da situação jurídica controvertida em todas as suas dimensões, assim obviando a situações de “défice” de protecção jurídica ao nível da Justiça Administrativa, sendo que, por outro lado, cumpre não esquecer que o direito a uma tutela jurisdicional efectiva constitui um parâmetro decisivo na interpretação e aplicação da legislação infra-constitucional.

Numa outra linha, importa realçar que os limites funcionais decorrentes do princípio da divisão dos poderes apenas proíbem ao Juiz que exerça a função administrativa, não se podendo substituir à Administração na emissão de juízos discricionários, o que em nada contende com o princípio da jurisdição da actuação administrativa, que permite a sindicabilidade pelo Tribunal da sua actuação, o que não pode deixar passar pela necessidade de reconhecer ao Juiz todos os poderes, incluindo os de condenação e de injunção, desde que tudo se passe no contexto de uma indagação centrada em parâmetros de jurisdição (não passando esta, obviamente, por censuras políticas ou de oportunidade), caso em que a atribuição ao Juiz administrativo de poderes de substituição não só não representa uma violação da “reserva da administração” como constitui um imperativo constitucional, decorrente do novo enfoque já não no acto administrativo mas à volta da relação jurídico-administrativa, superando-se o anterior modelo “actocêntrico”, tributário de modelos históricos já ultrapassados.

Ora, depois desta breve incursão destinada essencialmente a procurar encontrar as linhas mestras da Nova Reforma do Contencioso Administrativo, importa, agora, que nos debrucemos, ainda que sumariamente, sobre mais algumas das soluções encontradas pelo Legislador no que propriamente à temática da execução das sentenças diz respeito, sendo que não é descabido salientar que a execução das sentenças faz parte do conteúdo constitucional de um direito fundamental, concretamente, o direito à tutela jurisdicional efectiva e que a efectiva execução das sentenças não é algo que deva ser visto como apenas satisfazendo as pretensões do particular que se apresenta como titular do direito à execução, mas também, numa perspectiva mais global e objectiva do próprio funcionamento do sistema jurídico, por isso é que a Legislação Ordinária deve consagrar os mecanismos necessários em ordem a que os órgãos jurisdicionais possam vencer a passividade da Administração em executar os julgados. Aliás, como se sabe, a própria

legislação Ordinária deverá ser interpretada pelos Tribunais em conformidade com a Constituição e no sentido mais favorável à efectividade do direito fundamental à execução das sentenças.

Diga-se, aqui, de passagem, que o n.º 1, do artigo 2.º do CPTA precisa que o princípio da tutela jurisdicional efectiva passa pela possibilidade de fazer executar as decisões proferidas pelos Tribunais Administrativos, deste modo tornando bem vincada a dimensão subjectiva do dito princípio.

À matéria da execução reportam-se, fundamentalmente, os artigos 157.º a 179.º do CPTA.

O Legislador abandonou, definitivamente, o anterior modelo, que enfermava das deficiências já em antes identificadas, passando, agora, a estar disponível ao particular uma via de tutela plena e efectiva, susceptível de desembocar numa decisão jurisdicional que incida sobre o conteúdo dos deveres em que a Administração fica constituída na sequência da retirada da ordem jurídica do acto ilegal por si praticado, deste modo se logrando suprir o anterior “défice”, que se verificava em sede da tutela declarativa, atenta a já referenciada possibilidade de formular pedidos cumulados, designadamente, os que se reportam a pretensões condenatórias decorrentes de pedido anulatório, deste modo permitindo a antecipação de pronúncias só anteriormente permitidas na fase de “execução” prevista no DL 256-A/77, não se vendo obrigado a reservar tais pedidos para a “fase de execução do julgado”, embora o possa fazer, se assim o entender adequado (cfr. os artigos 47º, n.º 3 e 176.º do CPTA).

Como já se viu, agora é possível a cumulação de pedidos em processos impugnatórios, não estando estes, assim, necessariamente circunscritos às limitações inerentes à função meramente “anulatória”.

Sem que, contudo, seja obrigatório que os pedidos cumulados se fundamentem em diferentes causas de pedir, sendo igualmente admissível a cumulação ainda que a causa de pedir seja a mesma.

Num breve parêntese pode, inclusivamente, afirmar-se que a cumulação de pedidos contribui para uma maior efectividade da tutela jurisdicional, ao possibilitar que o particular consiga através de uma única acção a protecção adequada para as suas posições subjectivas.

No concernente aos requisitos da cumulação podemos dizer que, no caso de cumulação simples é de exigir a compatibilidade substancial entre os pedidos cumulados,

devendo os efeitos resultantes dos pedidos deduzidos apresentarem-se como substancialmente compatíveis, o que, a não suceder poderá conduzir à ineptidão da petição inicial (cfr. os artigos 193.º, n.º 2, alínea a) do CPC, aplicável *ex vi* do artigo 1.º do CPTA), por outro lado, em todas as cumulações é de exigir uma conexão objectiva (de relação material de conexão fala a este propósito o n.º 1, do artigo 47.º da CPTA) entre os pedidos — cfr., os artigos 4.º, n.ºs 1, 2 e 3 e 47.º, n.ºs 1, 2 e 4, do CPTA — e, ainda, a compatibilidade processual dos ditos pedidos, com o que se procura aferir a admissibilidade da cumulação em função da competência do Tribunal para o conhecimento de cada um deles, devendo aquele ser competente materialmente para apreciar todos os pedidos, mas já não se apresentando como óbice à cumulação a preterição das regras atinentes com a competência hierárquica ou territorial (cfr. os artigos 5.º, n.º 2 e 21.º, n.º 2, todos do CPTA).

Dentro desta linha pode ser formulado o pedido de condenação da Administração à substituição do acto impugnado, nos termos da alínea a), do n.º 2, do artigo 47.º do CPTA, bem como o pedido de adopção pela Administração dos actos jurídicos e operações materiais necessárias ao restabelecimento da ordem jurídica violada e, isto, quer se trate de pretensões de carácter restitutivo quer de pretensões vocacionadas para a remoção da consequência de outras actuações administrativas ilegais, *ex vi* da alínea b), do citado n.º 2, do artigo 4.º.

Temos, assim, que, em regra, o particular, quando pretenda remover da ordem jurídica um acto administrativo que tenha por ilegal, o pedido “normal”, será, usualmente, o de “anulação” desse acto com o do restabelecimento da situação anterior, tudo isto em cumulação aparente, sem esquecer a já atrás enunciada possibilidade de optar apenas pela simples “anulação” do acto, reservando a condenação da Administração para o processo executivo, onde, então, poderá fazer valer as pretensões que dimanem da anulação já, entretanto, obtida.

É ainda de salientar que, quando tenha sido cumulado o pedido (prejudicial) de reconhecimento da ilegalidade de uma acção ou omissão da Administração com o pedido (dependente) de condenação da Administração na prática do actos ou à realização de prestações, o Tribunal poderá determinar que a instrução referente ao pedido dependente seja diferida para depois do esclarecimento da questões atinentes com o pedido prejudicial — cfr. o artigo 90.º, n.º 3, do CPTA.

Acresce que poderá verificar-se uma cumulação superveniente, naqueles casos em que se torne necessário formular o pedido de 'anulação' de actos que tenham eventualmente sido praticados na pendência da acção com o fito de obstar ilegalmente à reconstituição da situação actual hipotética se o acto vier a ser anulado — cfr. o artigo 63.º do CPTA.

Um outro aspecto inovador prende-se com a circunstância de ao Juiz terem ido atribuídos poderes susceptíveis de assegurar uma eficaz tutela executiva, mediante a fixação de um procedimento estruturalmente executivo vocacionado para a efectiva concretização do comando contido na decisão jurisdicional, não se circunscrevendo, como anteriormente sucedia, ao mero enunciar dos actos e operações em que a execução se devia traduzir.

O CPTA consagra, por isso, um verdadeiro processo executivo.

Das soluções acolhidas no aludido diploma legal podem destacar-se, ainda, as seguintes:

- A possibilidade, reconhecida no n.º 3, do artigo 157.º, de estender a tutela executiva também àqueles que, não tendo impugnado um determinado acto administrativo, ainda assim, não deixam de poder accionar o processo executivo, desde que de tal resulte um direito para o particular em causa e a que a Administração não dê a devida execução ou exista outro título executivo passível de ser accionado contra ela; salientando-se no n.º 4, do citado preceito que o disposto no n.º 3 é aplicável, designadamente, tendo em vista obter a emissão de sentença que produza os efeitos do alvará ilegalmente recusado ou omitido. De onde se vê que o objectivo a prosseguir pelo particular poderá passar, apenas, pela emissão de actos jurídicos de execução, de carácter vinculado;

- O n.º 2, do artigo 160.º conjugado com o artigo 143.º, possibilita a execução provisória de sentenças na pendência de recurso jurisdicional;

- O artigo 161.º consagra várias situações que legitimam a extensão dos efeitos da sentença a terceiros que se encontrem na mesma situação jurídica, desde que, quanto a estes, não exista sentença transitada em julgado;

- Em acréscimo ao poder que já era reconhecido no n.º 2, do artigo 9.º do DL 256-A/77 ao Juiz de declarar a nulidade dos actos praticados em desconformidade com a sentença, o Juiz passa, também, a poder anular, no contexto do processo executivo, os actos administrativos entretanto praticados que mantenham sem fundamento válido, a situação ilegal (cfr. os artigos 164.º, n.º 3, 167.º, n.º 1, 176.º n.º 5 e 179.º, n.º 2), deste

modo podendo o Particular remover todos os obstáculos à pretendida execução da sentença, assim se entendendo que, mesmo nesta peculiar situação, a questão se reconduz verdadeiramente a apurar se o acto foi ou não executado;

- Afastado que foi o “dogma” da infungibilidade das prestações a cargo da Administração é, assim, natural que o Tribunal possa proceder à entrega judicial da coisa devida ou determinar a prestação de facto devido por outrem, obviamente, se o facto for fungível (cfr. o n.º 5, do artigo 167.º);

- Essa mesma fungibilidade pode verificar-se, não só quando se trate de proceder a operações materiais mas também quando em causa esteja a prolação de actos administrativos estritamente vinculados, caso em que o próprio Tribunal pode emitir sentença que produza os efeitos do acto ilegalmente omitido (cfr. o n.º 6, do artigo 167.º),

- Para a hipótese de se estar perante obrigações infungíveis quer os artigos 168.º/169.º quer os artigos 44.º e 49.º prevêem vários mecanismos que se traduzem, em última análise, na aplicação de medidas de coacção, através de imposição de sanções pecuniárias compulsórias;

- Por outro lado, no âmbito do processo de execução para pagamento de quantia certa o, particular pode solicitar ao Tribunal a compensação do seu crédito com eventuais dívidas que o onerem para com a mesma pessoa colectiva ou o mesmo Ministério (cfr. a alínea a), do n.º 2, do artigo 170.º);

- Está, também previsto no n. 2, do artigo 3.º do CPTA a possibilidade de o Tribunal aplicar sanções pecuniárias compulsórias, com o objectivo de incitar a Administração a cumprir os deveres em que tenha ficado constituída por via de uma decisão jurisdicional;

- Por sua vez, do n.º 5, do artigo 167.º do CPTA resulta a prevalência da tutela restitutiva em detrimento da tutela ressarcitória, assim consagrando a preferência pela reconstituição in natura sobre a reparação em compensação pecuniária;

- Finalmente, chama-se a atenção para o artigo 173.º, preceito que, apesar de inserido num diploma legal da natureza processual, contém regras de natureza substantiva, estatuidas ao nível dos actos jurídicos e ou materiais em que a Administração fica constituída por via da anulação contenciosa ou revogatória dos actos administrativos por si praticados, sendo no dito preceito que o Juiz se deverá basear quando tenha de estatuir em sede dos aludidos actos jurídicos e ou materiais.