

**CAAD: Arbitragem Administrativa**

**Processo n.º: 55/2017-A**

**Tema: Transição para a categoria de Professor Coordenador Principal.**

## **Sentença Arbitral**

### **I – PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL ARBITRAL**

O tribunal arbitral é competente e o litígio é arbitrável, de acordo com o regulamento de arbitragem institucional do CAAD (artigo 4.º) e o Código do Processo dos Tribunais Administrativos (artigo 180.º).

Encontra-se junto aos presentes autos compromisso arbitral/convenção de arbitragem complementar ao exarado no Regulamento de Resolução Alternativa de Litígios do B...– Despacho n.º 8839/2011, publicado no Diário da República, 2.ª série – n.º 126 – 4 de julho de 2011.

\* \* \*

### **II – O PEDIDO DO REQUERENTE**

A..., contribuinte fiscal n.º..., residente na Rua ..., n.º..., ..., ...-... ..., docente do ensino superior politécnico, na C... do B..., instaurou nos termos do Regulamento de Arbitragem do CAAD, ação contra o B... (B...), pessoa coletiva de direito público, com sede na Rua..., n.º..., ...-... ..., e contra a C... (C...), com sede na Rua ..., n.º..., ...-... ..., pessoa coletiva de direito público, unidade orgânica daquele instituto.

Alega o Demandante que, em 12 de dezembro de 2016, possuía, enquanto docente, antiguidade superior a vinte anos, atividade essa que exerce em exclusividade, pelo que considera estarem preenchidos os requisitos decorrentes do Decreto-Lei n.º 207/2009, de 31 de agosto, na redação dada pela Lei n.º 7/2010, de 13 de maio, termos em que requereu a realização de provas públicas para aceder a categoria superior – Professor Coordenador Principal.

Por ofício de 1 de junho de 2017 da Sr.<sup>a</sup> Vice-Presidente da C..., teve o Demandante conhecimento de parecer que se encontrava junto ao referido ofício, e no qual se encontrava consignada a interpretação da instituição relativamente à questão suscitada.

Entende o Demandante, que a Demandada, ao proceder da forma vertida nos documentos que compõem o presente processo, em particular quanto ao ato de indeferimento datado e notificado a 1 de junho de 2017, violou os deveres de audiência de interessados e de fundamentação, previstos no Código do Procedimento Administrativo, pelo que, deve o mesmo ser anulado, por vício de forma e de violação de lei, e consequentemente, deve ser reconhecido o seu direito à realização de provas públicas de avaliação de competência pedagógica e técnico científica para transitar de categoria.

\* \* \*

### **III – A CONTESTAÇÃO DAS ENTIDADES DEMANDADAS**

Notificados os Demandados, vieram os mesmos excepcionar com a incompetência absoluta do CAAD em razão do valor da ação, o qual sempre seria de € 30.000,01, bem como com a ilegitimidade passiva da C..., atendendo a que a Demandada não é uma pessoa coletiva de direito público, não tendo personalidade jurídica ou judiciária, por se tratar de uma unidade orgânica do Instituto Demandado, pelo que, nos termos do previsto no n.º 2 do artigo 10.º do Código do Procedimento Administrativo, a C... é parte ilegítima, devendo ser absolvida da instância.

Por impugnação, pronuncia-se o Demandado, no sentido de não existir razão ao Demandante, refutando a falta de audiência prévia, ainda que a realização da mesma “*não resulte expressamente da comunicação sobrescrita pela C... datada de 01.06.2017*”, entendendo que foi reconhecido o direito à audiência prévia e que o mesmo foi exercido de facto por carta enviada pelo Demandante, a qual obteve resposta em 20.06.2017, sendo esta o ato final praticado.

Contesta ainda o alegado vício de falta de fundamentação, por considerar que a menção de concordância com os fundamentos vertidos no parecer junto ao ofício enviado em 01.06.2017, concretiza a posição do Demandado face ao pedido formulado.

Quanto ao vício de violação de lei, contesta o Demandado, que não assiste razão ao Demandante, por o mesmo pretender uma interpretação extensiva das normas em análise, a qual, em seu entender, se aplica apenas aos assistentes, aos equiparados a assistente, a professor adjunto ou a professor coordenador que, à data da entrada em vigor Decreto-Lei, exercessem funções em regime de tempo integral ou de dedicação exclusiva há mais de 15 anos.

\* \* \*

#### **IV – QUESTÕES PRÉVIAS E INCIDENTAIS**

O Tribunal Arbitral foi constituído a 09/10/2017, nos termos do disposto no artigo 17.º do Regulamento de Arbitragem Administrativa.

Ao abrigo do disposto no artigo 5.º, n.º 1, b), do Regulamento de Arbitragem Administrativa, conjugado com o artigo 30.º, n.º 3, da Lei da Arbitragem Voluntária (LAV), foi previamente determinado que quando o Regulamento de Arbitragem Administrativa e a LAV não definirem as regras processuais aplicáveis à presente arbitragem, seriam subsidiariamente aplicáveis o Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA) e o Código de Processo Civil (CPC).

Atento o objeto do presente processo, importa apreciar a matéria respeitante às questões prévias ou incidentais conhecidas (incompetência do CAAD em razão do valor da ação, ilegitimidade da C...), assim como das questões suscitadas:

- Da incompetência do CAAD em razão do valor da ação;
- Da ilegitimidade da C...
- Da preterição do dever de audiência de interessados.

Vejamos o primeiro ponto.

Alega o Demandado a incompetência absoluta do CAAD em razão do valor da ação, o qual seria fixado em € 30.000,01, ao abrigo do disposto no artigo 34.º, n.º 1 e 2 do CPTA, por estarmos na presença de valores imateriais.

O presente Tribunal tem competência para sindicar o presente litígio ao abrigo do disposto no artigo 180.º, n.º 1, d), do CPTA, e do Despacho do Secretário de Estado da Justiça n.º 5097/2009, de 12 de fevereiro.

Contudo, atento à exceção invocada, torna-se necessário averiguar se a convenção de arbitragem é válida e eficaz e se abrange o objeto do presente litígio.

As entidades Demandadas B... (B...) e a C... (C...) (unidade orgânica do primeiro nos termos do artigo 7.º, n.º 2, g) dos estatutos) pré vincularam-se à resolução por via arbitral de litígios emergentes de relações reguladas pelo ECPDESP, *inclusive*, as relativas à formação e execução dos contratos, quando não estejam em causa direitos indisponíveis e quando não resultem de acidente de trabalho ou de doença profissional, tudo quanto decorre do artigo 2.º, n.º 1, do Despacho 8839/2011, de 4 de julho, publicado no Diário da República n.º 126/2011, Série de 2011-07-04, desde que o litígio não seja de valor superior a 30.000,00 euros, tal como decorre do artigo 3.º, n.º 3.

Cumprido, deste modo, averiguar se o presente Tribunal é competente, uma vez que a convenção de arbitragem detém uma limitação quanto ao valor dos litígios que podem ser dirimidos pelo CAAD.

Não definindo o Regulamento do CAAD e a LAV as regras relativas à determinação do valor do litígio, torna-se necessário socorrer-nos do CPTA.

Determina o artigo 31.º, n.º 1, do CPTA que *“A toda a causa deve ser atribuído um valor certo, expresso em moeda legal, o qual representa a utilidade económica imediata do pedido.”*

Supletivamente, determina o artigo 34.º, n.º 1, que *“Consideram-se de valor indeterminável os processos respeitantes a bens imateriais e a normas emitidas no exercício da função administrativa, incluindo planos urbanísticos e de ordenamento do território.”*

Por sua vez, estipula o artigo 34.º, n.º 2, do CPTA que *“Quando o valor da causa seja indeterminável, considera-se superior ao da alçada do Tribunal Central Administrativo.”*

Deste modo, deverá ter-se em conta o disposto nos arts. 31.º e ss. do CPTA.

Determina o artigo 31.º, n.º 1, do CPTA que *“A toda a causa deve ser atribuído um valor certo, expresso em moeda legal, o qual representa a utilidade económica imediata do pedido.”*

Supletivamente, determina o artigo 34.º, n.º 1, que *“Consideram-se de valor indeterminável os processos respeitantes a bens imateriais e a normas emitidas no exercício da função administrativa, incluindo planos urbanísticos e de ordenamento do território.”*

Por sua vez, estipula o artigo 34.º, n.º 2, do CPTA que *“Quando o valor da causa seja indeterminável, considera-se superior ao da alçada do Tribunal Central Administrativo.”*

O bem aqui em questão consiste num bem imaterial, insuscetível de avaliação económica ou pecuniária direta ou imediata, uma vez que é impossível atribuir um valor económico ao ato de deferimento da realização da prova e conseqüente transição ou ao

reconhecimento desse mesmo direito, devendo ser aplicado o critério supletivo decorrente do artigo 34.º, n.º 2, do CPTA.

Nos termos do artigo 6.º, n.º 4, do ETAF, determina-se que “*A alçada dos tribunais centrais administrativos corresponde à que se encontra estabelecida para os tribunais da Relação.*”

Por sua vez, determina o artigo 44.º, n.º 1, da Lei de Organização do Sistema Judiciário, aprovada pela Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, que a alçada do tribunal da relação é de € 30.000,00.

Notificadas as partes para se pronunciarem nos termos do disposto no artigo 4.º, n.º 1 e 3 da LAV e do artigo 9.º do Regulamento de Arbitragem Administrativa, vieram as mesmas a fazê-lo através de compromisso arbitral no qual inequívoca e especificamente submeteram o presente litígio, com o valor de € 30.000, 01.

Consequentemente, não se verifica qualquer ilegitimidade nos presentes autos.

- Da ilegitimidade da C...

Alegam os Demandados que a C... é parte ilegítima, por se tratar de uma unidade orgânica do B..., não detendo personalidade jurídica ou judiciária.

Determina o n.º 1 do artigo 3.º dos Estatutos da C..., sob a epígrafe «Natureza Jurídica e Autonomia», que a “*C... é, nos termos da Lei n.º 62/2007, de 10 de setembro, e dos Estatutos do B..., uma unidade orgânica de ensino e investigação do B...*”, detentora de “*autonomia estatutária, pedagógica, científica, cultural e administrativa*”, vide n.º 3 da mencionada norma.

O n.º 1 do artigo 3.º dos Estatutos do B... determina, que *o Instituto (B...) é uma pessoa coletiva de direito público dotada de autonomia estatutária, pedagógica, científica, cultural, administrativa, financeira, patrimonial e disciplinar*”.

O CPTA, no seu artigo 10.º, n.º 2 dispõe que, “*nos processos intentados contra entidades públicas, parte demandada é a pessoa coletiva de direito público [...]*”.

Conjugando os referidos preceitos concluímos que assiste razão aos Demandados. Consequentemente, a C... é parte ilegítima nos presentes autos pelo que, por isso, deve ser absolvida da instância, absolvição essa que determino.

Apesar da ilegitimidade da C... deve a ação, contudo, prosseguir contra o B... .

\* \* \*

## V. Da apreciação do mérito da causa

### Factos provados

Com relevância para o mérito da causa, gerou-se convicção sobre os seguintes factos:

- a) O Demandante é docente do ensino superior, na categoria de Professor Coordenador [cf. Documento 6 anexo à P.I.];
- b) A sua antiguidade na carreira é superior a vinte anos [cf. Documento 6 anexo à P.I.];
- c) Atividade essa que exerce em exclusividade [cf. Documento 6 anexo à P.I.];
- d) Em 12 de dezembro de 2016, requereu a realização de provas públicas para categoria de Professor Coordenador Principal [cf. Documentos 2 e 3 anexo à P.I.];
- e) Por ofício de 1 de junho de 2017, foi informado do entendimento da C... quanto à matéria em questão, e que se resume, “[...] a previsão do artigo 6.º é apenas e só aos assistentes e aos equiparados a assistente, a professor adjunto e a professor coordenador, não sendo aplicável aos restantes” [cf. Documento 4 anexo à P.I.];
- f) Em 14 de junho de 2017 apresentou requerimento no qual pedia esclarecimentos sobre o sentido e alcance dos documentos datados de 1 de junho de 2017 [cf. Documento 5 anexo à P.I.];

- g) Por ofício de 20 de julho de 2017, foi o Demandante notificado de que, a posição institucional sobre a questão em litígio é a vertida no ofício datado de 1 de junho de 2017 [cf. Documento 5 anexo à P.I.].

\*

## **VI – DO DIREITO.**

### **A) Da preterição do dever de audiência de interessados**

Alega o Demandante que o ato de indeferimento datado de 1 de junho de 2017 consubstancia um ato administrativo que decidiu em sentido contrário da pretensão por si formulada, pelo que deveria ter sido cumprido o dever de audiência de interessados previsto nos artigos 121.º e ss. do CPA.

Determina o artigo 121.º do CPA, que *“1 - Sem prejuízo do disposto no artigo 124.º, os interessados têm o direito de ser ouvidos no procedimento antes de ser tomada a decisão final, devendo ser informados, nomeadamente, sobre o sentido provável desta”, e acresce, que “2 - No exercício do direito de audiência, os interessados podem pronunciar-se sobre todas as questões com interesse para a decisão, em matéria de facto e de direito, bem como requerer diligências complementares e juntar documentos”*.

A audiência de interessados, constitui, assim, *“juntamente com o princípio da participação consagrado atualmente no artigo 12.º do mesmo diploma (anteriormente o artigo 8.º), a concretização do modelo de administração participada expresso nos n.ºs 1 e 5 do artigo 267.º da CRP, que impõe à Administração Pública a participação dos particulares, na formação das suas decisões que lhe digam respeito”*.

Sendo certo que o CPA não distingue a aplicação deste instituto relativamente aos tipos ou modalidades de procedimento, este aplica-se a todos os procedimentos administrativos, devendo ser entendido como uma concretização do direito dos

administrados à participação nas decisões que os afetem, seja no sentido da colaboração, seja numa vertente de natureza mais legitimadora da decisão administrativa.

Neste sentido releva o facto de o B... praticar ato sem que previamente à prolação da decisão final tenha sido conferida ao interessado a oportunidade de se pronunciar sobre o projeto de decisão, sem salvaguarda do direito ao contraditório que lhe assistiria.

Compulsados os documentos que constituem os presentes autos, resulta em sentido contrário ao afirmado pelo Demandante que não houve lugar a audiência prévia nos termos do previsto nos artigos 121.º do CPA.

Vejamos,

Em 01 de junho de 2017, foi dado conhecimento ao Demandante da *“interpretação da instituição na matéria”*, posição esta, reafirmada em 20 de julho de 2017, *“Em resposta ao Requerimento em epigrafe, esclareço V.ª Exª de que a comunicação que lhe foi dirigida em 01.06.2017 [...] transmitiu a posição institucional do B...[...].”*

Registe-se que o Demandante tinha questionado no mencionado requerimento, respondido a 20 de julho de 2017, se a carta datada de 1 de junho de 2017, *“se trata de uma notificação para os efeitos do artigo 121.º do CPA”*, questão essa que não mereceu qualquer resposta.

De facto, da posição assumida resulta claro que a decisão final é aquela em que se encontra firmada a interpretação da instituição demandada na matéria em questão, ou seja, a decisão datada de 1 de junho de 2017.

Acresce, que contrariamente ao afirmado pelo Demandado na sua contestação, *“ora, como é bom de ver, embora não resulte expressamente da comunicação subscrita pela C... datada de 01.06.2017, a verdade é que, nos casos dos autos, foi reconhecido ao Demandante o seu direito à audiência prévia”*, a notificação para a audiência prévia contém um formalismo expresso, previsto no artigo 122.º do CPA.

Desde logo, para efeitos de notificação para a audiência prévia, a C... deveria ter comunicado se esta se processa por forma escrita ou oral, mandando notificar o interessado para dizer o que lhe oferecer em prazo não inferior a 10 dias.

Mais, obrigatoriamente, a decisão “2 - [...] *fornece o projeto de decisão e demais elementos necessários para que os interessados possam conhecer todos os aspetos relevantes para a decisão, em matéria de facto e de direito, indicando também as horas e o local onde o processo pode ser consultado.*

3 - *No caso de haver sítio na Internet da entidade em causa onde o processo possa ser consultado, a notificação referida no número anterior deve incluir a indicação do mesmo para efeitos de o processo poder também ser consultado pelos interessados pela via eletrónica”.*

Ora, como resulta evidente, a comunicação datada de 1 de junho de 2017 não cumpre nenhum do formalismo imposto pelo CPA, pelo que assiste razão ao Demandante quanto à inexistência de audiência prévia.

Alega, no entanto, o Demandado que, *in casu*, o direito a audiência prévia se revestiria de uma mera formalidade não essencial, porquanto o ato praticado só poderia ter o conteúdo que teve, e que por isso se impunha o seu aproveitamento pela aplicação do princípio geral do aproveitamento do ato administrativo (*utile per inutile non viciatur*).

Ainda que sendo correto, este entendimento carece de uma análise casuística das especiais circunstâncias que enquadram a questão sobre a qual a administração foi chamada a pronunciar-se, sendo entendimento jurisprudencial que este concretiza “*apenas nessas situações em que não se possam suscitar quaisquer dúvidas sobre a irrelevância do exercício do direito de audiência sobre o conteúdo decisório do ato pode ser efetuada aplicação daquele princípio*”.

Não obstante este entendimento, o CPA ora vigente afastou os casos de inexistência de audiência prévia, apenas sendo possível a sua dispensa nos casos previstos na lei, conforme decorre do disposto no artigo 124.º do CPA, no qual se determina que “o

*responsável pela direção do procedimento pode não proceder à audiência dos interessados quando [...]”, concluindo-se que apenas nas situações enunciadas será de admitir a dispensa de audiência prévia.*

Dispensa esta que deve constar expressamente da decisão final, conforme decorre do n.º 2 da citada norma, “*Nas situações previstas no número anterior, a decisão final deve indicar as razões [de entre as enunciadas no n.º 1] da não realização da audiência*”, o que não se verifica.

Em síntese, e regressando à comunicação datada de 1 de junho de 2017 é possível verificar que a mesma:

- não cumpre o formalismo previsto para os atos administrativos conforme disposto no artigo 151.º do CPA, não contendo o mesmo as menções previstas nas alíneas a), c) e e) do n.º 1, não se pronunciando sobre a pretensão do Demandante;

- não cumpre o formalismo previsto das notificações para efeitos de audiência prévia, previstos no artigo 121.º do CPA

Atento ao *supra* referido, conclui-se pela inexistência de ato administrativo válido.

\* \* \*

## **VII – Decisão**

À luz dos fundamentos expostos, julgo

- i. Parte ilegítima a C..., absolvendo-a da instância;
- ii. Determino que inexistente qualquer ato administrativo praticado pela Demandada, por violação dos requisitos legais, nomeadamente, dos artigos 151.º e 121.º do CPA.

\* \* \*

### **VIII – Valor da causa**

Em consequência da fixação do valor da ação em € 30.000,01 (trinta mil euros e um cêntimo), conforme decorre de compromisso arbitral junto ao presente litígio, há lugar à retificação do montante dos encargos processuais devidos, nos termos do previsto na tabela de encargos processuais para as relações jurídicas de emprego público, que deve ser suportado em partes iguais.

Notifique-se.

O Árbitro

Ricardo Marques Candeias

Lisboa, CAAD, 19 de abril de 2018.