

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO**Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo n.º 5/2023**

Sumário: Acórdão do STA de 01/10/2020 no Processo n.º 81/19.3BALSb — Pleno da 1.ª Secção — Uniformiza a jurisprudência nos seguintes termos: «A ação administrativa comum era o meio adequado para analisar a pretensão de uma docente de ver reconhecido o direito a considerar-se contratada a partir de certo momento para uma diferente categoria e estrutura remuneratória da que resulta do contrato de provimento celebrado e das respetivas renovações, com o fundamento de que tal resulta da lei.»

Acórdão do STA de 01/10/2020 no Processo n.º 81/19.3BALSb

Acordam no Pleno da Secção do Contencioso Administrativo:

I — Relatório

A...vem interpor recurso para uniformização de jurisprudência para o Pleno desta Secção alegando a contradição entre o acórdão recorrido proferido pelo TCAN em 15-03-2019, Proc. 1926/15.2BEPRT e o acórdão fundamento, proferido por este STA, Proc. n.º 1470/17, em 30-05-2018, invocando a contradição entre o acórdão do TCAN e o Acórdão do STA, anteriormente proferido, relativamente a factualidade e questão de direito idênticas.

1 — Para tanto conclui as suas alegações da seguinte forma:

“A) A Recorrente peticionou o reconhecimento do direito a uma retribuição devida (pela categoria estatutária de carreira) e a condenação ao pagamento da quantia dos créditos salariais vencidos e a vencer;

B) A Recorrente peticionou o direito à categoria de Assistente do 2.º triénio e à categoria retributiva, de Assistente do 2.º triénio com Mestrado, índice 140 da estrutura remuneratória do pessoal docente do ensino superior politécnico, bem como a condenação ao pagamento dos créditos salariais liquidados;

C) O direito peticionado depende do requisito tempo de serviço (três anos), da avaliação de desempenho positiva efetuada pelo Conselho Científico da Escola que deliberou favoravelmente a renovação contratual em 19/10/2007 e por via da aquisição do grau de mestre em 14/3/2008;

D) Em caso de procedência da ação, o IPP através de um dos seus órgãos, apenas terá de emitir uma decisão interna para cumprimento do julgado condenatório, determinando o pagamento das verbas correspondentes ao índice remuneratório legalmente definido (I140), para quem exerce a atividade no 2.º triénio, sendo renovado o contrato por avaliação positiva do desempenho precedente, e tenha adquirido o grau de mestre;

E) É o que decorre diretamente, sem necessidade de intermediação de qualquer juízo valorativo do órgão administrativo, leia-se emissão de ato administrativo, do disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 185/81 e no anexo II do Decreto-Lei n.º 408/89, de 18 de novembro, na versão do DL n.º 373/99, de 18/09;

F) Não houve em nenhum momento um requerimento formal da Recorrente no sentido do Presidente da Escola apreciar e decidir sobre o seu direito à remuneração/categoria, porquanto sempre entendeu que tal decorreria da lei, como teve conhecimento por decisão judicial transitada em julgado referenciada na douta decisão de 1.ª instância num caso idêntico de uma colega;

G) Os termos da relação jurídica administrativa de emprego público, baseada no contrato de trabalho em funções públicas (ou ao tempo no contrato administrativo de provimento), não se inserem no âmbito dos poderes de autoridade da Administração;

H) A adequação da forma de processo afere-se em função do tipo de pretensão deduzida em juízo pelo autor, ou seja, do pedido ou conjunto de pedidos e formulados pelo autor;

I) Incidindo os pedidos formulados no reconhecimento do direito a uma dada retribuição e na condenação das demandadas ao pagamento dos créditos liquidados, a Recorrente utilizou a



forma de processo adequada: ação administrativa comum (artigo 37.º n.ºs 1, 2 alínea a), d), e e), do CPTA;

J) Nos autos peticiona-se o pagamento da remuneração devida pela categoria prevista na lei — nos estatutos de carreira -, no âmbito de uma relação jurídica de emprego público;

K) A ação foi instaurada em 21 de julho de 2015, estando, nesta data, a Recorrente vinculada aos RR, por vínculo contratual na modalidade de contrato de trabalho em funções públicas a termo resolutivo certo, por força da conversão *ope legis*, operada pelo artigo 7.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 207/2009, de 31/8, do seu anterior contrato administrativo de provimento, havendo assim continuidade de vínculo (v. artigo 85.º da LVCR);

L) O reconhecimento do direito a uma determinada remuneração, devida, mas não paga, no âmbito de um contrato de trabalho origina créditos salariais/laborais;

M) A remuneração no âmbito de um contrato de trabalho é um direito indisponível na pendência do contrato;

N) Os créditos laborais prescreviam decorrido um ano a partir do dia seguinte àquele em que cessou o contrato — artigo 245.º, do RCTFP, ou por remissão, no caso, do artigo 4.º, n.º 1 da LGTFP, para o disposto no Código do Trabalho que prevê no artigo 337.º, tal prazo prescricional;

O) O contrato de trabalho em regime de emprego público é substancialmente, um contrato de trabalho, uma relação jurídica tendencialmente paritária;

P) Pelo que, os poderes que o tribunal administrativo utiliza quando decide contra uma entidade pública empregadora, uma ação administrativa comum, são idênticos aos que o tribunal comum utiliza quando decide ações laborais contra quaisquer empresas, em nada perturbam a atividade administrativa pública;

Q) Condenar uma entidade pública empregadora a pagar uma indemnização ou um crédito laboral não é diferente de condenar uma empresa privada, entidade empregadora, a fazer o mesmo;

R) A entidade pública, no âmbito de uma relação laboral não exerce poderes de autoridade para lá dos que decorrem do exercício dos poderes de direção, enquanto entidade empregadora;

S) Num contrato de trabalho, a remuneração devida por categoria tipificada na lei, no caso no ECPDESP, não exige a prática de um ato administrativo, porque o direito decorre diretamente de normas jurídico-administrativas (no caso do estatuto de carreira e do diploma que fixa a estrutura retributiva da carreira em causa) e não envolve a emissão de um ato administrativo;

T) A pretensão formulada nos autos não se confunde com a de condenação à prática de ato devido (que segue a forma de ação administrativa especial), o que a Recorrente peticionou não foi a emissão de um ato administrativo, do qual porventura dependesse o reconhecimento do direito, mas o reconhecimento do direito a remuneração devida que decorre direta e imediatamente da lei e a respetiva condenação ao pagamento dos créditos salariais apurados;

U) Não está no âmbito dos poderes conformadores das entidades demandadas pagar uma ou outra remuneração; esta está fixada na lei (anexo II do Decreto-Lei n.º 408/89, de 18 de novembro e a Portaria n.º 1553-C/2008, de 31 de dezembro — estrutura retributiva), devida por categoria também prevista na lei (ECPDESP);

V) A autora não pretendeu com a instauração da presente ação, ver reconhecido o direito a considerar-se contratada como Assistente de 2.º triénio e como Assistente de 2.º triénio com Mestrado, índice 140, da estrutura remuneratória do pessoal docente do ensino superior politécnico, com efeitos retroativos a 19.10.2007 e 14.05.2008, respetivamente, tal signifique que a mesma está a tentar destruir os efeitos que foram produzidos mediante Despachos do IPP dado que estes produziram um ato de autorização, para que pudesse operar a renovação por mais três anos do contrato administrativo da autora mantendo esta a categoria de Assistente de 1.º triénio, índice 100.

W) Não podemos configurar os Despachos do Presidente do IPP como atos administrativos que definiram unilateralmente a situação da autora, pois mesmo mantendo-se estes na ordem jurídica, se a autora tiver razão nos argumentos que justificam o pedido formulado na presente ação, apenas lhe vai ser reconhecido um estatuto remuneratório que segundo ela decorrem diretamente da lei.

X) Ou seja, a ação administrativa comum prevista na anterior redação do CPTA, é o meio adequado para analisar das pretensões da autora — cf. artigo 37 n.ºs 1 e 2, als. a), d) e e), do CPTA — impondo-se que o tribunal recorrido conheça dos argumentos e pressupostos alegados, ou seja, conheça do mérito da causa.

Y) Errou o duto aresto recorrido ao dar como procedente, em sede de recurso a invocação/ decisão (absolvição de instância), de exceção inominada do artigo 38.º, 2, do CPTA;

Z) Errou ao decidir que houve erro na forma do processo, obstante ao conhecimento do mérito do pedido em sede de ação administrativa especial;

AA) Atendendo aos pedidos formulados no reconhecimento do direito a uma dada retribuição (cuja prescrição apenas opera 1 ano após a cessação do vínculo laboral) e na condenação das demandadas do pagamento dos créditos liquidados, a Recorrente utilizou a forma de processo adequada: ação administrativa comum (artigo 37 n.ºs 1, 2 al.ª a), d) e e), do CPTA;

BB) Deve assim ser revogado o duto acórdão recorrido procedendo as conclusões da alegação da recorrente e, consequentemente, uniformizada a jurisprudência conflituante nos seguintes termos: *“a ação administrativa comum prevista na anterior redação do CPTA, é o meio adequado para analisar a pretensão de um docente de ver reconhecido o direito a considerar-se contratado como Assistente de 2.º triénio com Mestrado, índice 140, da estrutura remuneratória do pessoal docente do ensino superior politécnico (.)”*

2 — Não foram apresentadas contra-alegações.

3 — O EMMP, junto deste STA, emitiu parecer, no sentido do provimento do recurso e fixação de jurisprudência.

4 — Sem vistos, por dispensa dos mesmos, cumpre decidir.

*

II — Fundamentação

Das instâncias resultou como provada a seguinte matéria de facto:

— Acórdão Recorrido TCAN (PROC. N.º 1926/15 de 15.03.2019):

A. Por despacho de 29 de dezembro de 2004, o Presidente do 1.º Réu nomeou a Autora, em comissão de serviço, nas funções de docente na Escola Superior de Estudos Industriais e de Gestão [“ESEIG”], com a categoria de Assistente [cf. admissão por acordo; despacho de fls. 16 dos autos (suporte físico), cujo teor ora se dá por integralmente reproduzido];

B. Com data de 29 de dezembro de 2004, a Autora e Presidente do 1.º Réu celebraram contrato administrativo de provimento n.º 679/2004, tendo em vista o exercício de funções como docente na Escola Superior de Estudos Industriais e de Gestão [“ESEIG”] com a categoria de Assistente de 1.º triénio, índice retributivo 100, escalão 1 [cf. admissão por acordo; contrato de fls. 14 dos autos (suporte físico), cujo teor ora se dá por integralmente reproduzido];

C. O período de validade inicial do contrato referido na alínea antecedente foi de três anos [cf. admissão por acordo; contrato de fls. 14 dos autos (suporte físico), cujo teor ora se dá por integralmente reproduzido];

D. Por despacho de 23 de novembro de 2007, publicado na 2.ª série do *Diário da República*, n.º 246, de 21 de dezembro de 2007, o Presidente do 1.º Réu autorizou a renovação da nomeação da Autora, em comissão de serviço, na categoria de assistente, com efeitos a partir de 19 de outubro de 2007 e validade até 18 de outubro de 2010 [cf. admissão por acordo; despacho de fls. 17 do processo físico];

E. Em 14 de março de 2008, a Autora foi aprovada no grau de Mestre em Arquivos, Bibliotecas e Ciência da Informação, na Universidade de Évora [cf. admissão por acordo; certidão de fls. 18 dos autos (suporte físico), cujo teor ora se dá por integralmente reproduzido];

F. Por despacho de 17 de janeiro de 2011, exarado sobre a informação com a referência INF/SJU/274/2010, e publicado na 2.ª série do *Diário da República*, n.º 208, de 28 de outubro de 2011, o Presidente do 1.º Réu autorizou a renovação da nomeação da Autora, em comissão de serviço, para o exercício de funções de docente, na categoria de assistente, auferindo o vencimento correspondente ao índice 100, escalão 1 do Anexo II do DL n.º 408/89, de 18 de novembro e com a Portaria n.º 1553-C/2008, de 31 de dezembro, com efeitos a partir de 19 de outubro de 2010 e validade até 18 de outubro de 2013 [cf. admissão por acordo; despacho de fls. 19 do processo

físico; informação de fls. 8 a 13 do processo administrativo, cujo teor ora se dá por integralmente reproduzido];

G. Por despacho de 9 de dezembro de 2013, publicado na 2.ª série do *Diário da República*, n.º 83, de 30 de abril de 2014, o Presidente do 1.º Réu autorizou a renovação da nomeação da Autora, em comissão de serviço, para o exercício de funções de docente, na categoria de assistente, auferindo o vencimento correspondente ao índice 100, escalão 1 do Anexo II do DL n.º 408/89, de 18 de novembro e com a Portaria n.º 1553-C/2008, de 31 de dezembro, com efeitos a partir de 19 de outubro de 2013 e validade até 18 de outubro de 2016 [cf. admissão por acordo; despacho de fls. 20 do processo físico];

H. A Autora auferiu, desde o ano de 2007, a retribuição fixada para o 1.º escalão, índice 100, da categoria de Assistente [1.º triénio] [cf. admissão por acordo; documentos de fls. 21 a 28 do processo físico, cujo teor ora se dá por integralmente reproduzido];

I. Em 21 de julho de 2015, a Autora submeteu a petição inicial da presente ação administrativa no Sistema Informático dos Tribunais Administrativos e Fiscais [“SITAF”] [cf. comprovativo de entrega de documento de fls. 2 do processo físico];”

— Acórdão Fundamento STA (Proc. N.º 1470/17 de 30.05.2018):

“«1. A Autora foi admitida como docente na Escola Superior de Estudos Industriais e de Gestão com a categoria de Assistente, por via de processo concursal de recrutamento aberto pelo Edital n.º 688/2005, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 137, de 19.07.2005, para seleção e admissão de Assistente para a área científica de Ciências e Tecnologias da Documentação e Informação.

2 — Na sequência do provimento concursal foi celebrado entre o Presidente do Instituto Politécnico do Porto e a Autora, contrato administrativo de provimento (2005/588), com data de 10.10.2005.

3 — Por via de tal contrato, a docente iniciou funções nessa data de 10.10.2005, com a categoria de Assistente de 1.º triénio, índice retributivo 100.

4 — O período de validade inicial contratual foi de três anos (até 09.10.2008).

5 — Em 24.07.2006 a Autora foi aprovada no grau de Mestre em Engenharia Industrial — Área de Especialização em Logística e Distribuição.

6 — Por Despacho do Presidente do Instituto Politécnico do Porto, de 31.10.2008, que autorizou a renovação por mais três anos do contrato administrativo da Autora, como Assistente (Despacho n.º 3913/2009, DR, 2.ª série, n.º 21, de 30.01), o seu contrato foi renovado por mais um triénio, de 10.10.2008 a 09.10.2011, mantendo a categoria de Assistente do 1.º triénio, índice 100.

7 — Por despacho de 18.05.2012, do Presidente da Escola Superior de Estudos Industriais e de Gestão, foi autorizada a renovação do contrato de trabalho em funções públicas a termo resolutivo certo, na categoria de Assistente em regime de exclusividade, com o vencimento a auferir de 1.636,83 euros, correspondente ao 1.º escalão, índice 100, escalão 1 do anexo II do Decreto-Lei n.º 408/89, de 18.11, e com a Portaria n.º 1553-C/2008, de 31.12, com efeitos a partir de 10.10.2011 e término em 09.10.2013.

8 — Na sequência do despacho de autorização de renovação contratual, foi celebrada com data de 25.05.2012 uma adenda ao contrato de trabalho a termo da Autora, na categoria de Assistente, 1.º escalão, índice 100.

9 — Por despacho de 30.09.2013, do Presidente da Escola Superior de Estudos Industriais e de Gestão, foi autorizada a renovação do contrato de trabalho em funções públicas a termo resolutivo certo, na categoria de Assistente em regime de exclusividade, com o vencimento a auferir de 1.636,83 euros, o correspondente ao 1.º escalão, índice 100, escalão 1 do anexo II do Decreto-Lei n.º 408/89, de 18 de novembro e com a Portaria n.º 1553-C/2008, de 31 de dezembro, com efeitos a partir de 10.10.2013 e término em 09.10.2015.

10 — Correu termos no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa ação administrativa especial, com o n.º 308/08.7BELSB, intentada pelo Sindicato Nacional do Ensino Superior (representado pelo mesmo mandatário que patrocina a presente ação) contra as aqui Rés, em representação da docente B..., onde era pedida a “anulação do ato de 7.11.2007, da autoria do Presidente do IPP,

que autorizou a renovação do contrato administrativo como assistente do 1.º triénio, e, cumulativamente, serem as entidades demandadas condenadas à prática dos atos necessários para que a renovação do contrato de B...seja efetivado e autorizado como configurando a atribuição da categoria de assistente do 2.º triénio e, conseqüentemente, sejam pagos à docente os diferenciais, vencidos e vincendos, de vencimento entre os valores mensais pagos como assistente de 1.º triénio e os devidos como assistente de 2.º triénio, acrescidos de juros de mora à taxa de juro legal até integral pagamento dos mesmos.”

11 — A presente ação deu entrada neste tribunal em 27 de janeiro de 2015».”

*

O Direito

A... vem interpor recurso para uniformização de jurisprudência para o Pleno desta Secção alegando existir oposição entre o acórdão recorrido proferido pelo TCAN em 15-03-2019, no Proc.1926/15.2BEPRT e o Acórdão fundamento, proferido por este STA, no Proc. 1470/17 de 30.05.2018 quanto à adequação da forma de processo utilizada.

Para tanto alega existir identidade da questão decidida (forma de processo no âmbito de uma mesma situação, a do reconhecimento do direito a uma dada retribuição e condenação das demandadas do pagamento dos créditos liquidados) e contradição relativamente à mesma entre o acórdão recorrido e o acórdão fundamento já que enquanto este entendeu ser a ação administrativa comum (artigo 37 n.ºs 1, 2 als. a), d) e e), do CPTA) a adequada o acórdão recorrido entendeu sê-lo a então ação administrativa especial.

*

1 — O recurso de uniformização de jurisprudência tem de obedecer aos requisitos cumulativos de admissão previstos no art. 152.º, n.º 1, alínea b) e 3 do CPTA (julgo ser de referir que se considera a redação anterior à Lei n.º 118/2019 — que passou a vigorar após a dedução do recurso — pois importa notar que com a alteração do CPTA pela referida Lei este artigo sofreu alteração introduzindo-se uma precisão quanto à contradição de julgados) como sejam:

- i) que exista contradição entre acórdãos dos TCA's ou entre acórdão daqueles Tribunais e acórdão anteriormente proferido pelo STA (mas também pode haver contradição entre acórdãos do STA);
- ii) que ocorra contradição sobre a mesma questão fundamental de direito;
- iii) que se verifique o trânsito em julgado de ambos os acórdãos, recorrido e fundamento;
- iv) que não haja conformidade entre a orientação perfilhada no acórdão impugnado e jurisprudência recentemente consolidada no STA.

Vejamos se ocorre uma efetiva contradição de julgados relativa à mesma questão fundamental.

No caso dos autos o acórdão recorrido entendeu que os atos que determinaram a renovação contratual para o exercício de funções de docente na categoria de assistente pela autora, também renovaram, a sua unilateral e autoritária colocação [manutenção] na categoria de assistente de 1.º triénio, pelo que não se pode pretender através de uma ação administrativa comum, obter um efeito igual àquele que resultaria da anulação jurisdicional daqueles atos administrativos.

E daí faz integrar a situação na previsão do art. 38.º do CPTA.

Por sua vez, o acórdão fundamento entendeu numa mesma situação de renovação contratual para o exercício de funções de docente na categoria de assistente em que o TCAN tinha feito proceder a mesma exceção, que a autorização do Presidente do IPP de renovação do contrato não era um ato administrativo que definiu unilateralmente a situação da ali autora, pelo que não estávamos perante a aplicabilidade do referido preceito, sendo a ação administrativa comum a adequada.

Entendeu, assim, que a renovação contratual para o exercício de funções de docente na categoria de assistente, não se deve configurar, quanto à categoria, como um verdadeiro ato administrativo, que se apresente com eficácia externa e imediatamente executório e que tenha decidido de forma definitiva a situação laboral da mesma.

Tratando-se de um ato meramente autorizativo, que teve como objetivo permitir/autorizar que estes procedessem à renovação do contrato de provimento da ali autora por mais três anos tratar-se-ia de um ato interno ou instrumental.

Temos, pois, que perante uma mesma situação acórdão recorrido e acórdão fundamento tomaram posições diversas.

Enquanto o acórdão recorrido entendeu que esse ato de renovação de contrato de provimento era um verdadeiro ato administrativo, suscetível de impugnação no prazo a que alude o art. 58.º do CPTA, o acórdão fundamento entendeu que se tratava de um ato interno.

Há, pois, contradição sobre a mesma questão fundamental de direito tendo ambos os acórdãos já transitado em julgado.

*

Atenhamo-nos então à questão de direito que se coloca em ambos os acórdãos.

A decisão recorrida entendeu que os despachos de 17.01.2011 e de 09.12.2013 do Presidente do Instituto Politécnico do Porto definiram, unilateralmente, a situação jurídica concreta da Autora, como contratada na categoria de Assistente do 1.º triénio, índice 100.

Atos estes que se consolidaram na ordem jurídica por não terem sido atempadamente impugnados, no prazo de 3 meses, a que alude a alínea *b*) do n.º 1 do artigo 58.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos.

Pelo que, face ao disposto no artigo 38.º, n.º 1, do CPTA, não seria possível poder pretender agora um efeito incompatível com esses atos, ou seja, o que se obteria com a anulação dos mesmos, ou seja, o reconhecimento à categoria retributiva de Assistente do 2.º triénio (índice 135), com efeitos a outubro de 2007 e à categoria retributiva de Assistente de 2.º triénio com Mestrado (índice 140), com efeito a abril de 2008, e aos diferenciais remuneratórios.

Do que concluiu que a ação administrativa comum foi impropriamente utilizada no caso concreto, para obter o efeito que já não se poderia obter através da ação administrativa especial de impugnação de atos, por estes já se terem consolidado na ordem jurídica.

Por sua vez, na base da pronúncia constante do acórdão fundamento proferido por este STA (proc. n.º 1470/17 de 30.05.2018) está uma decisão do TCAN que, tal como a decisão aqui recorrida, se pronunciou no sentido de que estava em causa a absolvição da instância fundada não no erro na forma de processo, [como decidido na 1.ª instância] mas sim na verificação de uma exceção dilatória inominada usualmente designada por “impropriedade do meio processual” já que, tinha havido um ato administrativo não impugnado que se consolidara na ordem jurídica, incompatível com a pretensão remuneratória deduzida.

Esta decisão do TCAN que esteve na base da decisão proferida no acórdão fundamento considerou, ainda, que o direito à remuneração é fixado na lei, mas que no caso não estava apenas em causa o direito a uma determinada remuneração, mas antes o reconhecimento à contratação numa determinada categoria, já que a remuneração é uma consequência decorrente diretamente da lei, do reconhecimento do direito a uma determinada categoria.

E concluiu que o despacho de 31-10-2008 definiu unilateralmente a situação jurídica concreta da ali autora, como contratada na categoria de Assistente do 1.º triénio, índice 100, ato esse que se consolidou na ordem jurídica por não ter sido atempadamente impugnado, no prazo de 3 meses, a que alude a alínea *b*) do n.º 1 do art. 58.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos.

Pelo que, face ao disposto no artigo 38.º, n.º 1 do CPTA a ali autora não poderia pretender obter com a anulação do ato o reconhecimento a ser contratada como Assistente de 2.º Triénio com Mestrado, índice 140.

Sobre esta decisão o acórdão fundamento pronunciou-se nos seguintes termos:

[...] Cremos, no entanto, que tal Despacho não se deve configurar como um verdadeiro ato administrativo, que se apresente com eficácia externa e imediatamente executório e que tenha produzido qualquer alteração na esfera jurídica da autora, e deste modo, tenha decidido de forma definitiva a situação laboral da mesma.

Com efeito, estamos perante um ato meramente autorizativo, que na sua essência se destinou aos serviços administrativos do Instituto e teve como objectivo permitir/autorizar que estes procedessem à renovação do contrato de provimento da autora por mais três anos.

Ou seja, tudo indicia que se trate de um ato interno ou instrumental; estes atos caracterizam-se na sua essência, como sendo aqueles pelos quais se permite que seja exercido um poder já existente na esfera jurídica de alguém, ou que se limitam a extrair/remover um obstáculo legal ao livre exercício de um direito pré-existente.

Ao invés, também não estamos no plano estrito do domínio da responsabilidade contratual, pois a autora não pretendeu com a interposição da presente ação, pôr em causa o ato que procedeu à renovação do seu contrato, mas unicamente no plano de um aspecto do contrato relativo às carreiras e processamento de vencimentos inerentes, conjugados com as medidas de congelamento que ocorreram, tratando-se deste modo de aspetos que são vinculativos para ambas as partes, por decorrerem expressa e diretamente da lei aplicável.

Daí que, a autora reitere desde o articulado inicial que o direito que agora peticiona decorre diretamente da lei [no caso, do Estatuto da Carreira Docente e do diploma que fixa a estrutura retributiva da carreira em causa] não exigindo a prática de um ato administrativo; ou seja, a pretensão formulada nos autos não se confunde com a de condenação à prática de ato devido [que segue a forma da ação administrativa especial], pois o que ela peticiona não é a emissão de um ato administrativo, do qual porventura dependa o reconhecimento do direito, mas o reconhecimento do direito a remuneração que legalmente lhe é devida porque decorre direta e imediatamente da lei e a correspondente condenação ao pagamento dos créditos salariais apurados desde a data em que alega ter preenchido os requisitos legais; não está no âmbito dos poderes conformadores do recorrido pagar uma ou outra remuneração, porque esta está já fixada na lei [Anexo II do DL n.º 408/89 de 18.11 e Portaria n.º 1553-C/2008 de 31.12 — estrutura contributiva] devida por categoria também prevista na lei — [Estatuto da Carreira do Pessoal Docente do Ensino Superior Politécnico].

Não poderemos, pois, afirmar que o facto de autora pretender com a instauração da presente ação, ver reconhecido o direito a considerar-se contratada como Assistente de 2.º triénio, com Mes-trado, índice 140, da estrutura remuneratória do pessoal docente do ensino superior politécnico, com efeitos retroativos a 10.10.2008, tal signifique que a mesma está a tentar destruir os efeitos que foram produzidos mediante o Despacho do IPP de 31.10.2008, dado que este apenas produziu um ato de autorização, para que pudesse operar a renovação por mais três anos do contrato administrativo da autora [triénio de 10.10.2008 a 09.10.2011], mantendo a categoria de Assistente do 1.º triénio, índice 100.

E deste modo, não podemos configurar o Despacho do Presidente do IPP como um ato administrativo que definiu unilateralmente a situação da autora, pois mesmo mantendo-se este na ordem jurídica, se a autora tiver razão nos argumentos que justificam o pedido formulado na presente ação, apenas lhe vai ser reconhecido um estatuto remuneratório que segundo ela decorrem diretamente da lei.

Ou seja, a ação administrativa comum prevista na anterior redação do CPTA, é o meio adequado para analisar das pretensões da autora — cf. artigo 37.º, n.ºs 1, 2, als. a), d) e e) do CPTA — impondo-se que o tribunal recorrido dos argumentos e pressupostos alegados, ou seja conheça do mérito da causa.”

E bem.

Senão vejamos.

Na presente ação a pretensão formulada não é a da condenação à prática do ato devido, e que seguia no quadro do contencioso então vigente a forma de ação administrativa especial, mas antes o reconhecimento do direito à remuneração que, na versão da autora, decorre direta e imediatamente do facto de, verificados os requisitos para o efeito, se dever considerar a categoria que resulta da lei com implicações no pagamento dos créditos salariais apurados, cuja condenação requer.

Está em causa o despacho do Presidente do 1.º Réu que veio a renovar o contrato administrativo de provimento celebrado com a aqui recorrente, em comissão de serviço, nas funções de docente na Escola Superior de Estudos Industriais e de Gestão, com a categoria de Assistente em 29 de dezembro de 2004, e as posteriores renovações após o período de validade inicial do contrato de

três anos, por despacho de 23 de novembro de 2007, de 17 de janeiro de 2011 e de 9 de dezembro de 2013, na categoria de assistente, auferindo o vencimento correspondente ao índice 100, escalão 1 do Anexo II do DL n.º 408/89, de 18 de novembro e com a Portaria n.º 1553-C/2008, de 31 de dezembro quando em 14 de março de 2008, a Autora foi aprovada e obteve o grau de Mestre em Arquivos, Bibliotecas e Ciência da Informação, na Universidade de Évora.

Desde logo, e contrariamente ao alegado no ponto Z) das conclusões a decisão recorrida não entendeu que houve erro na forma do processo, que obstasse ao conhecimento do mérito do pedido em sede de ação administrativa especial, mas apenas que procedia a exceção do artigo 38.º n.º 1 do CPTA.

E a decisão proferida no acórdão fundamento é-o precisamente sobre uma situação em que o acórdão do TCAN também tinha julgado procedente esta exceção.

Nos termos do artigo 38.º do CPTA, preceito aqui em causa

“1 — Nos casos em que a lei substantiva o admita, designadamente no domínio da responsabilidade civil da Administração por atos administrativos ilegais, o tribunal pode conhecer, a título incidental, da ilegalidade de um ato administrativo que já não possa ser impugnado.

2 — Sem prejuízo do disposto no número anterior, não pode ser obtido por outros meios processuais o efeito que resultaria da anulação do ato inimpugnável.” (esta s.m.o não será a redação que seria aplicável e aplicada nos autos já que fruto das alterações produzidas após 2015).

Ou seja, este preceito pressupõe que esteja em causa um ato administrativo de cuja ilegalidade se possa interpor recurso.

Na situação dos autos estão em causa atos que permitiram a renovação dos contratos de provimento celebrados entre a aqui recorrente e o Presidente do Instituto Politécnico do Porto.

Ora, o verdadeiro título jurídico na relação em causa é o contrato administrativo celebrado nos autos, assim como as suas renovações pelos serviços.

Daí que os atos que permitem a renovação pelos serviços dos contratos tenham a mesma natureza de ato autorizativo do primeiro despacho que permitiu a celebração do contrato.

Pelo que, não está em causa um qualquer ato do qual a aqui recorrente pudesse interpor recurso, mas antes atos procedimentais da Administração que apenas visaram legitimar a renovação pelos serviços do contrato de provimento celebrado, esse sim, o verdadeiro título jurídico na relação em causa.

Sendo que, o que a aqui recorrente pretende é que a parte do contrato e respetivas renovações, que estejam em desacordo com a lei, não se mantenham, e apenas nessa parte, que está diretamente ligada com questões remuneratórias, nomeadamente por a categoria que resulta da lei a partir de certo momento, ser não a de assistente mas antes a de assistente de 2.º triénio com mestrado.

Isto é, só se pretende que não se mantenha o clausulado do contrato, mantido nas renovações que veio a ficar em desacordo com o que resulta da lei.

Em suma, não está aqui em causa qualquer ato administrativo do qual se pudesse interpor impugnação, mas apenas um ato autorizativo que visou permitir à Administração a celebração do contrato e suas renovações, e que, por isso, não era lesivo e sindicável.

O título jurídico da aqui recorrente é o contrato e suas concretas renovações cuja legalidade a mesma visa sindicá-las através de uma ação administrativa comum por entender que o mesmo está em desconformidade com a legislação em vigor.

Na verdade, pretende a autora que as renovações contratuais não definem a categoria já que estas são uma decorrência da lei, sem dependência de qualquer ato administrativo.

Ou seja, porque entende que preenchia os requisitos para estar colocada na categoria retributiva de assistente do 2.º triénio com mestrado, primeiro pelo índice 135 e depois pelo índice 140 da estrutura remuneratória do pessoal docente do ensino superior politécnico, pretende que tal lhe seja reconhecido pelo Tribunal sem que, com isso, pretenda colocar em causa os referidos despachos autorizativos que permitiram operar a renovação por mais três anos do contrato administrativo.

O que pretende é, assim, que a categoria se altere por decorrência da lei sem estar a colocar em causa os referidos despachos de renovação do contrato.

Pelo que, não podemos integrar a situação no art. 38.º n.º 1 do CPTA, como se decidiu no acórdão recorrido.

Sendo antes possível que o Tribunal reconheça se a mesma tem direito ao reconhecimento de outra categoria ou remuneração e, em caso afirmativo, desde quando.

Procede, pois, o recurso.

*

Atento o exposto, acordam os juízes da Secção do Contencioso Administrativo deste STA, reunidos em Pleno, em:

a) em conceder provimento ao recurso, revogar o acórdão recorrido e determinar a baixa dos autos ao tribunal de 1.ª instância para aí prosseguir, com conhecimento do mérito, se nada a tal obstar.

b) Fixar jurisprudência nos seguintes termos:

“A ação administrativa comum era o meio adequado para analisar a pretensão de uma docente de ver reconhecido o direito a considerar-se contratada a partir de certo momento para uma diferente categoria e estrutura remuneratória da que resulta do contrato de provimento celebrado e das respetivas renovações, com o fundamento de que tal resulta da lei.”

Lisboa, 1 de outubro de 2020. — O relator consigna e atesta, que nos termos do disposto no art. 15.º-A do DL n.º 10-A/2020, de 13.03, aditado pelo art. 3.º do DL n.º 20/2020, de 01.05, têm voto de conformidade com o presente Acórdão os seguintes membros da formação de julgamento (Conselheiros Jorge Madeira dos Santos, Carlos Carvalho, José Veloso, José Fonseca da Paz, Maria do Céu Neves, Cláudio Monteiro e Cristina Gallego dos Santos).

Suzana Tavares da Silva (com declaração de voto), *Maria Benedita Urbano* (subscreve a declaração de voto) *Adriano Cunha* (subscreve a declaração de voto).

Processo 81/19.3BALS

Declaração de Voto

Vencida. Considero que o quadro factual não tem a identidade suficiente para que se possa sustentar a contradição entre “a mesma questão fundamental de direito” exigida pelo artigo 152.º do CPTA. A contradição quanto à aplicação *in casu* do disposto no n.º 2 do artigo 38.º do CPTA (impossibilidade de obter por via da acção para o reconhecimento do direito à remuneração os efeitos que só poderiam ser obtidos a partir da impugnação do acto de renovação do contrato na mesma categoria) não resulta, a meu ver, de uma diferente interpretação da norma do CPTA, mas sim da subsunção à mesma de duas situações fácticas distintas. No acórdão fundamento discutia-se o direito à remuneração e a necessidade de impugnação ou não do acto de renovação do contrato, que se subsumia ou não como um acto concludente de negação do direito à promoção-progressão de uma assistente de carreira (provida por concurso — ponto 1 da matéria de facto) que havia cumprido os pressupostos para a passagem a assistente do 2.º triénio (designadamente os requisitos do n.º 2 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 185/81, de 1 de Julho, na redacção à data dos factos, como resulta dos documentos anexos com a p.i.). No acórdão recorrido está em apreço a mesma questão de necessidade ou não de prévia impugnação do acto que determinou a renovação do contrato na mesma categoria, porém, a Autora e aqui Recorrente, não foi provida por concurso, mas antes por em regime de comissão de serviço (ponto A da matéria de facto), pelo que não está subordinada às mesmas regras de promoção na carreira e não apresentou perante a instituição os requisitos para essa promoção (como também resulta da documentação anexa com a p. i.), e, por isso, a meu ver, o acto de renovação do contrato não tem a natureza de acto concludente, e, consequentemente, não existe identidade do quadro factual que permita sustentar a contradição quanto à mesma questão fundamental de direito.

Suzana Maria Calvo Loureiro Tavares da Silva.