

formar a vontade de recorrer, porque não dispõe dos elementos que lhe permitem avaliar a justeza de decisão.

Do que se expõe decorre que a *notificação deve ser sempre um acto comunicativo que garanta, ao respectivo destinatário, a efectiva cognoscibilidade do acto notificando, de modo a não tornar excessivamente oneroso o acesso à justiça administrativa*. Pode eventualmente a notificação vir a ser incompleta (não podendo esta incompletude equivaler à sua falta absoluta) deixando a Constituição, nestes casos, abertura para que o legislador infraconstitucional, sempre garantindo o efectivo e integral conhecimento do acto, imponha ao destinatário a adopção de determinadas condutas (regra geral, um requerimento dirigido à administração, em determinado prazo, para que a mesma venha completar a notificação do acto). Nestas situações, ponderam-se o valor da eficiência administrativa, necessário à prossecução do interesse público por parte da Administração (artigo 266.º, n.º 1 da CRP), e os valores tutelados pelos direitos e garantias dos administrados; e da ponderação resulta a já mencionada possibilidade de o legislador ordinário prever a necessidade de adopção, por parte dos particulares, de comportamentos tendentes a requerer a completude da notificação. Tal não significa, porém, que se possa confundir a *notificação incompleta* com aquele outro acto comunicativo que, ao não preencher os requisitos já mencionados (recorde-se: de *personalidade* da notificação; de *cognoscibilidade efectiva* do acto notificando; de *não excessiva onerosidade de acesso à justiça administrativa*) se distancie de sobremaneira do conceito constitucional decorrente do disposto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 268.º da CRP.

II.5 As excepções à personalidade da notificação

15 — Para além do que ficou dito quanto ao conteúdo do dever de notificação — conteúdo este determinado muito em função da distinção que cumpre fazer entre publicação e notificação de acto administrativo — resta ainda referir as excepções que têm sido consagradas entre nós quanto à notificação pessoal de actos administrativos.

Estas excepções (cuja conformidade constitucional, tal como as de dispensa de notificação, não cabe, aliás, agora apreciar) justificar-se-ão, em princípio, pelo que pode ser considerado como sendo a «outra face da moeda» da notificação dos actos: o privilégio da autotutela declarativa.

É com efeito este privilégio que justificará, em última instância, as duas especiais situações em que, conforme decorre do que dispõe o artigo 70.º, n.º 1, do Código de Procedimento Administrativo, se prescinde da notificação pessoal de actos administrativos lesivos: a saber, quando os interessados forem desconhecidos e quando os interessados forem em tal número que se torne inconveniente outra forma de notificação.

Nestes casos, o valor da “eficiência administrativa” ou da “impossibilidade objectiva de comunicar pessoalmente o acto administrativo ao interessado” explicam — na esteira da doutrina jus-administrativista dominante e se bem que sendo sempre ressalvada a necessidade de interpretar estas normas à luz do que dispõe o artigo 268.º, n.º 3, da Constituição — o desvio à regra segundo a qual a notificação deve ser sempre *individual e autonomamente* endereçada ao destinatário do acto.

Como é bom de ver, no caso sob juízo não ocorre nenhuma das excepções que acabámos de analisar. Na verdade, não se trata aqui de uma situação em que o destinatário do acto seja desconhecido nem tão pouco haverá qualquer razão aliada à “eficiência administrativa” que permita ao recorrido prescindir de uma notificação pessoal. Assim, é à luz dos requisitos atrás enunciados, e que integram afinal o conceito constitucional de notificação, que importa, no âmbito do presente recurso, concluir.

III. Conclusão. Do conceito constitucional de notificação

16 — Decorre de tudo quanto atrás se disse que o *dever de notificar*, que impende sobre a administração nos termos do n.º 3 do artigo 268.º da CRP, tem um conteúdo — determinado em parte, e como já se sabe, pelo princípio da tutela jurisdiccional efectiva consagrado no n.º 4 do mesmo preceito constitucional — que pode ser compreendido pela reunião dos seguintes requisitos essenciais: a *personalidade*, a *efectiva cognoscibilidade do acto notificando*, e a *não excessiva onerosidade do acesso à justiça administrativa*.

Já se sabe que o acto de notificação deve ser, antes do mais, pessoalmente dirigido ao seu destinatário (salvo as excepções atrás analisadas), por não valerem aqueles casos em que o mesmo destinatário só *acidentalmente* pode vir a ter conhecimento da prática do acto lesivo. Depois, deve a notificação, pelo seu conteúdo, possibilitar ao seu destinatário a *efectiva cognoscibilidade do acto notificando*, nos seus elementos essenciais, *de modo a não tornar excessivamente oneroso o acesso do particular à justiça administrativa*.

In casu, não restam dúvidas de que seria excessivo impor ao recorrente a «obrigação» de se manter atento a todos os actos administrativos que lhe são dirigidos, fazendo uma “autopsia” a números e quadros, sob pena de não poder lançar mão — por força do decurso do prazo — dos

meios de natureza judicial postos ao seu dispor para a defesa do seus «direitos e interesses legalmente protegidos».

Assim, é de concluir que não constituiu um acto de notificação constitucionalmente admissível a emissão, por parte do seu autor, de uma *comunicação por forma não autónoma e individualizada* do acto notificando, que torne excessivamente oneroso o acesso à justiça administrativa. Na verdade, tal forma de comunicação, ao ser, quando muito, um mero “alerta genérico” para a existência daquele acto, não garante que o mesmo se torne cognoscível para o seu destinatário, impedindo-se assim que a notificação seja instrumento adequado para realizar as funções para as quais foi criada: a função informativa, processual e constitutiva.

Neste contexto, e uma vez que não estamos perante uma das situações que justificam uma eventual postergação do dever de notificação *pessoal* dos actos administrativos, não se antevêm razões para considerar que a recorrida pudesse estar dispensada de notificar, de forma autónoma e individualizada, o acto em que se consubstanciou o primeiro apuramento da matéria tributável, acto este que, conforme decorre dos autos, por ser lesivo de um direito e interesse legalmente protegido do ora recorrente, deveria ter sido objecto de um acto de notificação pessoal, formal e oficial.

III — Decisão

Em face do exposto, acordam em:

a) Julgar inconstitucional, por violação do artigo 268.º, n.º 3 e n.º 4 da Constituição da República, a norma contida no artigo 63.º do Código de Processo Tributário, quando interpretada no sentido de que uma declaração que não comunique de forma autónoma e individualizada o acto notificando, tornando excessivamente oneroso o acesso à justiça administrativa, deve, ainda assim, ser configurada como notificação; e, consequentemente,

b) Conceder provimento ao recurso, determinando-se a reformulação da decisão recorrida em conformidade com o precedente juízo de inconstitucionalidade.

Sem custas.

Lisboa, 11 de Fevereiro de 2009. — *Maria Lúcia Amaral — Vítor Gomes — Ana Maria Guerra Martins — Carlos Fernandes Cadilha — Gil Galvão.*

Acórdão n.º 91/2009

Processo n.º 276/08

Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional

I — Relatório

1 — Nos presentes autos, vindos do Supremo Tribunal Administrativo, em que é recorrente o Presidente do Conselho Directivo da Escola Superior de Teatro e Cinema e recorrida Regina Paula da Silva Teixeira, foi interposto recurso de fiscalização concreta de constitucionalidade, ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional (LTC), para apreciação da constitucionalidade da norma do artigo 203.º, n.º 2, do Código de Processo Civil (CPC), quando interpretado no sentido *de impedir que o recorrente arguisse a falta de patrocínio obrigatório na fase de alegações do recurso contencioso e que, em qualquer caso, o tribunal a quo estava impedido de conhecer oficiosamente da questão mesmo face a tal arguição*, por violação do acesso ao direito e tutela jurisdiccional efectiva (artigo 20.º da Constituição).

2 — O presente recurso emerge de recurso contencioso, ao abrigo da então vigente Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), que Regina Paula da Silva Teixeira intentou contra o Presidente do Conselho Directivo da Escola Superior de Teatro e Cinema e o Estado Português, na pessoa do Secretário de Estado do Ensino Superior, pedindo a anulação de actos praticados por aquela Escola (relativos a procedimento de equivalência de disciplina e realização de exames), bem como a condenação do Estado no pagamento de uma indemnização.

Por sentença do 1.º Juízo Liquidatário do Tribunal Administrativo e Fiscal de Lisboa, foi decidido rejeitar o recurso na parte relativa ao pedido de indemnização e, quanto ao pedido de anulação, foi declarado juridicamente inexistente o acto de homologação da entidade recorrida.

Notificado da sentença, o Presidente do Conselho Directivo da Escola Superior de Teatro e Cinema veio, em requerimento subscrito por advogado, arguir a nulidade das alegações apresentadas, por terem sido subscritas pela própria autoridade recorrida, em desrespeito do disposto no artigo 26.º, n.º 1, da LPTA.

À cautela, interpôs também recurso da sentença.

Por despacho do TAF de Lisboa foi indeferida a nulidade arguida. Inconformado, o Presidente do Conselho Directivo da Escola Superior de Teatro e Cinema, interpôs recurso deste despacho.

Por acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, ora recorrido, foi decidido negar provimento ao recurso do despacho que indeferiu a arguição de nulidade e negar provimento ao recurso da sentença, confirmando-a.

É deste acórdão, na parte em que indeferiu a arguição de nulidade, que vem interposto o presente recurso de constitucionalidade.

3 — O acórdão recorrido tem o seguinte teor, na parte relevante:

«1. A situação que se nos apresenta pode ser assim desenhada: logo que notificada da sentença que declarou inexistente o acto impugnado, a Autoridade Recorrida apresentou-se em juízo a arguir a nulidade do processado a partir da apresentação das suas alegações alegando que estas tinham sido subscritas por ela própria e não, como deviam, por advogado ou licenciado em direito, arguição que foi indeferida por ter sido entendido que — por força do disposto no art. 203.º, n.º 2, do CPC — a nulidade não podia ser arguida pela parte que lhe deu causa.

A Recorrente, porém, não aceita esta decisão não só porque considera que nada a impedia de arguir a referida nulidade como também porque entende que, independentemente da sua arguição, cumpria ao Tribunal conhecer dela oficiosamente.

Mas, diga-se desde já, que não tem razão.

Em primeiro lugar porque é indiscutivelmente verdade que «não pode arguir a nulidade a parte que deu causa» (n.º 2 do art. 203.º do CPC) do que resultava a impossibilidade de arguição, por parte da Autoridade Recorrida, da nulidade das suas alegações por ter sido ela quem lhe deu causa. Com efeito, como ensina o Prof. J. A. dos Reis não seria “decoroso admitir que invoque a nulidade a parte a quem a infracção é imputável, a parte que contribuiu para que a lei deixasse de ser observada e cumprida, O contrário equivaleria a consentir que a parte tirasse proveito da sua própria malícia ou, em linguagem popular, fizesse o mal e a caramunha.” — Comentário ao CPC, vol. 2.º, p. 495.

Depois, porque, ainda que de conhecimento oficioso (atenta a sua possibilidade de influir no exame e decisão da causa), essa nulidade não podia ser sanada por iniciativa do Tribunal já que, proferida a sentença, a sua sanção se traduziria na violação de uma disposição destinada a promover um correcto e justo relacionamento entre as partes e destas com o Tribunal. Com efeito, se, por ignorância ou má fé, a parte subscrevesse as suas peças processuais e, tendo perdido a causa, viesse suscitar essa irregularidade com vista a alcançar um novo julgamento e o Tribunal acesse a esse pedido promovendo a regularização processual com a anulação dos termos do processo posteriores à sua prática isso significaria dar cobertura ao uso abusivo da lei processual.

É certo que se o Tribunal se tivesse apercebido dessa irregularidade logo que a mesma foi cometida poderia, e deveria, ter promovido o seu remédio mas o certo é que se não apercebeu e proferiu sentença. Se assim foi não é aceitável que a Recorrente, tendo visto ser declarado inexistente o seu acto, venha agora, por caminhos ínvios, tentar uma nova oportunidade de obter ganho de causa.

E esta leitura do mencionado art. 203.º, n.º 2, do CPC não atenta contra o acesso ao direito e à tutela jurisdicional efectiva consagrada no art. 20.º da CRP, uma vez que a mesma em nada contribuiu para impedir ou dificultar o exercício dos direitos de defesa da Recorrente.

Termos em que se nega provimento a este recurso.»

4 — O recorrente apresentou alegações, onde conclui o seguinte:

«1. O direito de acesso ao direito encontra-se consagrado no art. 20.º da Constituição da República Portuguesa.

2 — Ali se consagra, nomeadamente, o direito à informação e consulta jurídica e o direito à assistência por advogado (n.º 2 do referido artigo).

3 — O direito a ser acompanhado em juízo por um advogado constitui um corolário da tutela jurisdicional efectiva, não se cingindo a uma mera formalidade. De facto, as partes dificilmente conseguem ali efectuar uma defesa cabal e objectiva dos respectivos direitos sem apoio especializado.

4 — Neste sentido abona a importância relevada pelo Código de Processo Civil à intervenção do advogado no processo (veja-se a questão da suspensão da instância), a obrigatoriedade da notificação da parte para constituir advogado — quando obrigatório — e a natureza das sanções aplicadas para a falta de cumprimento desta notificação.

5 — A Constituição remete para a lei as situações em que o patrocínio judicial é obrigatório, pelo que não poderemos deixar de surpreender nessas situações, uma verdadeira emanação ao direito fundamental ao patrocínio forense.

6 — No caso *sub judice* o patrocínio era obrigatório (art. 26.º, n.º 1, da LPTA) mas o recorrente assinou ele próprio as alegações, sem que oficiosamente tivesse sido ordenada a sua notificação para constituir advogado como o impunha o art. 33.º do CPC.

7 — A omissão desse despacho constitui nulidade.

8 — O douto acórdão recorrido entendeu que o n.º 2 do art. 203.º do Código de Processo Civil não permite a invocação pelo recorrente de tal questão, por — alegadamente — lhe ter dado azo.

9 — Esta interpretação do art. 203.º, n.º 2, é inconstitucional, por violação do acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva, nos termos do art. 20.º da Constituição.»

5 — A recorrida contra-alegou, concluindo da forma seguinte:

«a) O recurso contencioso de anulação não foi concebido com um verdadeiro processo de “partes”, pois, enquanto que para o recorrente o patrocínio judiciário por advogado é obrigatório (cf. artigo 5.º do LPTA), já a autoridade recorrida poderá praticar os actos referenciados no n.º 1 do artigo 26.º da LPTA não só através de advogado, como através de licenciado em Direito com funções de apoio jurídico designado para aquele efeito, sendo certo que o n.º 2 do referido artigo impõe, até, que a resposta ao recurso só possa ser assinada pelo próprio autor do acto recorrido ou por quem haja sucedido na respectiva competência;

b) É por virtude da especificidade das disposições contidas nos artigos 5.º, 26.º e 104.º, n.º 2, da LPTA — preceitos que têm subjacente que o recurso contencioso de anulação não é um verdadeiro processo de “partes”, como é o processo civil — que a norma constante do artigo 33.º do CPC não é aplicável ao recurso contencioso de anulação;

c) Ainda que a irregularidade em causa pudesse ser qualificada como nulidade, sempre estaria vedada ao recorrente a sua arguição, face à norma constante do n.º 2 do artigo 203.º do CPC;

d) A norma do n.º 2 do artigo 203.º do CPC e a interpretação que lhe foi dada pelo STA no acórdão recorrido não cria qualquer impedimento substancial à intervenção de advogado em processo administrativo, em nada contribuindo para impedir ou dificultar o exercício dos direitos de defesa do recorrente, pelo que não viola o disposto no artigo 20.º da CRP.»

Tudo visto, cumpre apreciar e decidir.

II — Fundamentação

6 — O artigo 203.º, n.º 2, do CPC reza assim:

«2 — Não pode arguir a nulidade a parte que lhe deu causa ou que, expressa ou tacitamente, renunciou à arguição.»

No presente recurso, questiona-se esta norma quando interpretada no sentido de *impedir que o recorrente arguisse a falta de patrocínio obrigatório, a que tenha dado causa, na fase de alegações do recurso contencioso e que, em qualquer caso, o tribunal a quo ficasse impedido de conhecer oficiosamente da questão mesmo face a tal arguição.*

Com vista a melhor delimitar o objecto do recurso, cumpre fazer duas advertências.

A primeira é a de que a interpretação questionada, na exacta fórmula utilizada pelo recorrente, é susceptível de abranger outras situações, diversas daquela efectivamente em causa nos autos, pelo que se impõe a sua demarcação rigorosa, atento o âmbito específico do recurso de fiscalização concreta da constitucionalidade.

Assim, considerando a questão de constitucionalidade suscitada pelo recorrente e a interpretação adoptada pelo acórdão recorrido, deve entender-se que o presente recurso tem por objecto a norma do artigo 203.º, n.º 2, do CPC, quando interpretada no sentido de *impedir que a entidade administrativa recorrida argua a falta de patrocínio obrigatório na fase de alegações do recurso contencioso (tramitado nos termos da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos) e que, uma vez proferida a sentença, o tribunal está impedido de conhecer oficiosamente da questão mesmo face a tal arguição.*

A segunda advertência é a de que não cabe nas competências do Tribunal Constitucional sindicarem a correcção ou justeza de entendimentos interpretativos, feitos nas decisões recorridas, no plano do direito infraconstitucional.

No recurso de constitucionalidade apenas cabe apreciar se a interpretação normativa adoptada — que aqui se apresenta como um dado adquirido — é ou não desconforme com a Constituição. Neste caso, concretamente, o que importa é confrontar a base normativa da decisão recorrida com as garantias constitucionais de acesso ao direito e de tutela jurisdicional efectiva, consagradas no artigo 20.º da CRP.

7 — Começemos por atentar nos contornos do regime processual de onde emerge a questionada interpretação do artigo 203.º, n.º 2, do CPC.

No âmbito do *recurso contencioso*, regulado pela Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (adiante designada LPTA, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, com as alterações posteriores, e revogada com a entrada em vigor do actual Código de Processo nos Tribunais Administrativos, aprovado pela Lei n.º 15/2002, de 22 de Fe-

vereiro, com as alterações posteriores), prescreve-se, como regra, que os actos processuais da autoridade administrativa recorrida sejam subscritos por advogado constituído ou por licenciado em Direito com funções de apoio jurídico, designado para o efeito (artigo 26.º, n.º 1, da LPTA).

No n.º 2 do artigo 26.º da LPTA prevê-se, no entanto, um regime especial para a resposta da autoridade recorrida (que era aplicável aos recursos processados nos termos da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo e do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo, mas já não aos recursos tramitados nos termos do Código Administrativo e da legislação complementar deste), exigindo-se que aquela resposta seja assinada pelo próprio autor do acto recorrido ou por quem haja sucedido na respectiva competência.

No caso vertente, o autor do acto recorrido, Presidente do Conselho Directivo da Escola Superior de Teatro e Cinema assinou, por si, não apenas a resposta ao recurso, mas também as alegações apresentadas posteriormente, infringindo a regra de patrocínio judiciário obrigatório constante do citado artigo 26.º, n.º 1, da LPTA.

Tal situação não foi detectada pelo tribunal de primeira instância, nem suscitada pela própria entidade recorrida, antes de proferida a sentença.

A interpretação normativa *sub judicio* obstou à arguição e ao conhecimento oficioso, pelo tribunal, após a prolação da sentença, da omissão de patrocínio judiciário da entidade administrativa recorrida na fase das alegações do recurso contencioso.

8 — O recorrente alega que a interpretação questionada viola o direito de acesso aos tribunais e a tutela jurisdicional efectiva, na sua dimensão de “direito à assistência de advogado” (artigo 20.º, n.º 2, da CRP), defendendo, em síntese, que tal interpretação limita ilegitimamente o direito do recorrente ao patrocínio judiciário, impedindo o exercício de um direito fundamental — o direito à assistência judiciária, nos casos em que a lei a considera obrigatória.

Nos termos do n.º 2 do artigo 20.º da Constituição, *todos têm direito, nos termos da lei, à informação e consulta jurídicas, ao patrocínio judiciário e a fazer-se acompanhar por advogado perante qualquer autoridade.*

Estes são componentes, entre outros, de um *direito geral à protecção jurídica*, e inserem-se na própria noção de *Estado de Direito* (cf. Gomes Canotilho/Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, 2007, 409).

Como se referiu no Acórdão n.º 380/96, citado no Acórdão n.º 245/97 (disponíveis em www.tribunalconstitucional.pt) «o direito ao patrocínio judiciário é (...) uma dimensão da garantia de protecção jurídica. Quando tenham que recorrer a juízo para defender os seus direitos ou interesses juridicamente protegidos, têm pois, as partes o direito de se fazer assistir por profissionais do foro por si escolhidos e mandatados, que aí pratiquem, com a necessária competência e serenidade, os actos processuais devidos; que os pratiquem de molde a que haja uma boa administração da justiça».

Saliente-se, porém, que desse direito não decorre um dever de as partes constituírem mandatário forense em todo e qualquer processo judicial (cf. o citado Acórdão n.º 245/97 e o Acórdão n.º 262/2002).

A Constituição deixa ao legislador uma ampla faculdade de conformação do universo de processos em que é obrigatória a constituição de mandatário (cf. artigo 32.º, n.º 3, segunda parte, da CRP; e, em sua concretização, o artigo 32.º do CPC, os artigos 5.º e 26.º da antiga LPTA e o actual artigo 11.º do CPTA).

9 — No caso em apreço está em causa o *patrocínio judiciário* de uma pessoa colectiva pública, entendendo-se aquele como a *representação processual* dessa pessoa, ou seja o modo como (o através de quem) são praticados os actos postulativos.

A representação processual do Estado e demais pessoas colectivas públicas em contencioso administrativo tinha — e tem, ainda hoje — especificidades que importa salientar.

Em primeiro lugar, a lei (quer a LPTA quer o actual CPTA) atribui às pessoas colectivas públicas a possibilidade de, em alternativa à constituição de advogado, designarem licenciado em direito com funções de apoio jurídico, expressamente designado para o efeito — artigo 26.º, n.º 1 da LPTA, que corresponde ao actual artigo 11.º, n.º 2, do CPTA. (Esta regra só é afastada nos casos, que não interessam à presente questão, em que a representação processual do Estado é assegurada obrigatoriamente pelo Ministério Público).

Em segundo lugar, no recurso contencioso tramitado nos termos da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, o mandatário forense não pode praticar um dos actos processuais principais: o articulado de resposta (à petição de recurso contencioso) tem de ser subscrito, pessoalmente, pela entidade pública recorrida (artigo 26.º, n.º 2, da LPTA).

A norma do artigo 26.º, n.º 2, da LPTA, foi já apreciada pelo Tribunal Constitucional, que se pronunciou no sentido da sua não inconstitucionalidade. Nos Acórdãos n.ºs 199/94 e 117/95 considerou-se, designadamente, que esta regra não cria um impedimento substancial nem coarcta arbitrariamente a intervenção de advogado em processo administrativo, pelo que não viola o direito de acesso aos tribunais.

De todo o modo, a especialidade do artigo 26.º, n.º 2, da LPTA — que «pretendia imprimir um carácter pessoal à resposta da autoridade recorrida, não sendo alheia a intenção legislativa de assegurar que a mesma entidade reponderasse a legalidade e mérito da decisão em causa, operando, se fosse caso disso, a revogação total ou parcial do acto, nos termos do artigo 47.º da mesma Lei» (Mário Aroso de Almeida/Carlos Alberto Fernandes Cadilha, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 2.ª ed., Coimbra, 2007, 105), e que foi eliminada no actual contencioso administrativo — não elimina, como regra, no recurso contencioso tramitado nos termos da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, a obrigatoriedade de a entidade pública recorrida se encontrar representada processualmente.

Na verdade, ressalvadas aquelas duas especialidades, não se vislumbra diferença substancial, no plano do direito ordinário, entre o regime de patrocínio judiciário dos entes públicos, resultante do artigo 26.º (n.º 1) e o previsto para os recorrentes particulares no artigo 5.º da mesma LPTA.

10 — No plano constitucional, pode questionar-se se o *direito ao patrocínio judiciário*, como componente e dimensão do *direito de acesso à justiça e aos tribunais*, não deverá considerar-se um direito exclusivo dos sujeitos privados, que o próprio Estado (e por extensão, as demais pessoas colectivas públicas) não pode invocar.

As dúvidas a tal respeito não são suscitadas pela morfologia dos entes públicos, enquanto sujeitos que assumem a natureza de pessoas colectivas.

Na verdade, como salientam Rui Medeiros (*in* Jorge Miranda/Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, T. I, Coimbra, 2005, 185) o direito à protecção jurídica é compatível com a natureza das pessoas colectivas e, nessa medida, também lhes é aplicável (por força do disposto no artigo 12.º, n.º 2, da Constituição).

É antes a sua natureza *pública* que levanta interrogações quanto à sua inclusão na esfera de protecção do artigo 20.º, n.º 2 (sobre esta problemática vd. Vieira de Andrade, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 3.ª ed., Coimbra, 130 e s.).

A respeito do genérico direito de acesso aos tribunais, o Tribunal Constitucional considerou, com votos de vencido, que «o exercício da acção penal pelo Estado (através do Ministério Público) não é protegido pelo direito fundamental de acesso aos tribunais, previsto no artigo 20.º da Constituição» — Acórdãos n.ºs 530/2001 e 120/2002.

Desta decisão não pode, contudo, inferir-se que, em qualquer caso, as pessoas colectivas públicas estão excluídas do âmbito de protecção do direito de acesso aos tribunais e, especificamente, do direito ao patrocínio judiciário.

Como salienta Gomes Canotilho (*Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.ª ed., 422-423) «[a] negação da capacidade de direitos fundamentais às pessoas colectivas de direito público não pode acolher-se em todas as suas dimensões.»

No caso, está em causa admitir a titularidade, por parte de um órgão de um instituto público (estabelecimento de ensino superior público) de um *direito ao patrocínio judiciário*.

O argumento, esgrimido pelo recorrente, de que esse direito adquire natureza de direito fundamental no âmbito de um regime processual, como o que está aqui em causa, em que o legislador ordinário impõe o patrocínio judiciário obrigatório, não se afigura definitivo. Na verdade, a obrigatoriedade de patrocínio judiciário, no âmbito de um processo judicial que, reconhecidamente, se caracteriza pela especialidade e complexidade técnica, visa também a protecção de valores fundamentais objectivos, relacionados com a *boa administração da justiça*, para defesa dos *direitos e interesses legalmente protegidos*, a que se reporta o n.º 1 do mesmo preceito.

O direito ao patrocínio judiciário é, nos termos do n.º 2 do artigo 20.º da Constituição, um dos componentes do direito de acesso ao direito e aos tribunais. Esta fórmula (introduzida na revisão constitucional de 1997, em consonância com a expressão já utilizada no artigo 268.º, n.ºs 3 e 4, da Constituição) é susceptível de abranger, não apenas os direitos subjectivos privados e individuais, mas também, outros interesses juridicamente protegidos, designadamente, os interesses prosseguidos pelos entes públicos (em sentido próximo, v. Gomes Canotilho/Vital Moreira, *ob. cit.*, 410).

No caso em apreço, deve, por isso, admitir-se a titularidade, pela autoridade pública recorrida, enquanto Presidente de um instituto público, de um *direito processual fundamental ao patrocínio judiciário*, em sentido amplo (precisamente pela especialidade acima referida, não se trata aqui do *patrocínio forense* enquanto *direito ao advogado*, expressamente aflorado na Constituição, nos artigos 20.º, n.º 2, e no artigo 208.º), ou seja, do direito a estar representado em juízo através de um intermediário, técnica e profissionalmente, qualificado.

11 — Cumpre agora apreciar se a interpretação do artigo 203.º, n.º 2, do CPC, na medida em que impediu a arguição e o conhecimento oficioso, após a prolação da sentença, da nulidade resultante da falta de patrocínio judiciário obrigatório (na fase das alegações do recurso contencioso), contende com o direito ao patrocínio judiciário da entidade pública recorrida, na dimensão constitucional acima explicitada.

A propósito de uma questão respeitante ao regime de apoio judiciário, o Tribunal Constitucional salientou, no Acórdão n.º 316/95, que «muito embora o exercício e as formas do “direito ao patrocínio judiciário” seja, pelo n.º 2 do artigo 20.º da Constituição, relegado para a lei, o certo é que (...) a lei ordinária não poderá estabelecer condicionantes ou requisitos tais que dificultem ou tornem por demais difícil o exercício daquele direito» (sublinhado nosso).

E no Acórdão n.º 870/96 julgou-se inconstitucional, com força obrigatória geral, a norma do artigo 41.º da Organização Tutelar de Menores, que não admitia a intervenção de mandatário judicial fora da fase de recurso, por se ter considerado que, mesmo que essa intervenção não se mostrasse absolutamente necessária, atentas as especificidades próprias do processo tutelar, aquela restrição ao patrocínio atingia o *núcleo essencial* do direito de acesso aos tribunais consagrado no artigo 20.º, na vertente de direito a nomeação no processo de “intermediário técnico”.

O mesmo não se pode dizer da interpretação normativa em apreço que, aliás, emerge de um regime processual, no qual o legislador fixou, como regra, o patrocínio obrigatório.

Saliente-se que não está em causa uma interpretação normativa que *proíba* ou *impeça*, à partida, que a entidade administrativa se faça representar em juízo através de advogado ou licenciado em direito; mas sim uma interpretação que impossibilita a emenda, *a posteriori*, do vício de falta de representação. Ou, mais rigorosamente, que impõe limites à possibilidade de corrigir essa falta.

O primeiro limite que emerge da interpretação questionada é o de que não pode ser a própria entidade pública que, objectivamente, deu causa à falta de representação, a invocar a nulidade daí resultante.

O segundo limite é essencialmente temporal, no sentido de que, sendo de conhecimento oficioso, a nulidade decorrente da falta de patrocínio obrigatório não pode ser conhecida pelo tribunal (que antes a não detectou), depois de proferida a sentença.

É certo que da interpretação questionada, que *imediatamente* apenas incide sobre o regime de arguição e conhecimento da nulidade, decorre a consequência *mediata* de impedir (fazer precluir) o exercício *retroactivo* do direito ao patrocínio judiciário.

Mas a limitação *a posteriori* do exercício de um direito que, a seu tempo não foi exercido por conduta imputável exclusivamente (a título objectivo) ao seu titular, não constitui uma restrição intolerável desse mesmo direito, não afecta o seu núcleo essencial, nem constitui uma limitação que dificulte o exercício (no momento processual próprio) daquele direito.

Durante o processo de que emerge o presente recurso — incluindo na fase das alegações, aqui em causa — a autoridade recorrida não esteve impedida de se fazer representar por mandatário forense. Simplesmente não o fez, por razões que não se conhecem e não estão apuradas nos autos, pelo que daí não se pode concluir, sem outros elementos que demonstrem o contrário, que a entidade pública prescindiu intencionalmente do patrocínio exigido na fase das alegações.

No entanto, independentemente das razões que levaram à falta de representação processual na fase das alegações, não pode concluir-se pela violação, no plano constitucional, do direito ao patrocínio judiciário, quando a parte não exerceu o direito — que, objectivamente, estava na sua disponibilidade e cujo exercício se lhe impunha, por ser obrigatório — e posteriormente não lhe é permitido, após a prolação da sentença, corrigir retroactivamente essa falta.

Por tudo isto, conclui-se que a interpretação normativa *sub judicio*, na medida em que impede a arguição pela parte que lhe deu causa e conhecimento *ex officio*, após a prolação da sentença, de uma nulidade consubstanciada na falta de patrocínio obrigatório da autoridade pública recorrida, num recurso tramitado ao abrigo da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, não afronta o disposto no artigo 20.º da Constituição.

III — Decisão

Nestes termos, e pelos fundamentos expostos, decide-se:

a) Não julgar inconstitucional a norma do artigo 203.º, n.º 2, do CPC, quando interpretada no sentido de *impedir que a entidade administrativa recorrida argua a falta de patrocínio obrigatório a que tenha dado causa, na fase de alegações do recurso contencioso (tramitado nos termos da anterior Lei de Processo nos Tribunais Administrativos) e que, uma vez proferida a sentença, o tribunal fique impedido de conhecer oficiosamente da questão, mesmo face a tal arguição;*

b) E, em consequência, julgar o recurso improcedente.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 25 unidades de conta.

Lisboa, 11 de Fevereiro de 2009. — Joaquim de Sousa Ribeiro — João Cura Mariano — Benjamim Rodrigues — Mário José de Araújo Torres — Rui Manuel Moura Ramos.

Acórdão n.º 92/2009

Processo n.º 371/08

Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional

I — Relatório

1 — Nos presentes autos, vindos da 9.ª Vara Cível de Lisboa, em que é recorrente o Ministério Público e recorridas Kores Portuguesa, Lda., e Maria Fernanda Barreiros Farinha, foi interposto recurso obrigatório de fiscalização concreta de constitucionalidade, ao abrigo da alínea a) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional (LTC), da decisão daquele Tribunal, de 25.03.2008, que *recusou a aplicação das normas dos artigos 1.º, n.º 1, alínea a), 4.º a 11.º, e 24.º a 27.º do Decreto-Lei n.º 157/2006, de 8 de Agosto, com fundamento em inconstitucionalidade orgânica, por violação do artigo 165.º, n.º 1, alínea h), da Constituição da República Portuguesa.*

2 — O presente recurso emerge de acção declarativa de condenação, com processo ordinário, que Kores (Portuguesa), Lda., intentou contra Maria Fernanda Barreiros Farinha, pedindo, a título principal, que fosse decretada a denúncia do contrato de arrendamento identificado nos autos, ordenando-se a imediata desocupação do locado e a sua entrega pela ré à autora.

A autora fundamentou o pedido, nomeadamente, no Decreto-Lei n.º 157/2006, de 8 de Agosto, alegando que pretende demolir o prédio, que integra a local arrendado à ré, e proceder à construção de um novo edifício, em regime de propriedade horizontal, tendo já sido aprovado, pela Câmara Municipal de Lisboa, o respectivo projecto de arquitectura.

Na sua contestação, a ré invocou, além do mais, a inconstitucionalidade orgânica do Decreto-Lei n.º 157/2006, por entender que o diploma ultrapassa o sentido e a extensão definidos na respectiva lei de autorização legislativa, a Lei n.º 6/2006, de 27 de Fevereiro.

Por decisão da 9.ª Vara Cível da Comarca de Lisboa, agora impugnada, foi recusada a aplicação das normas do Decreto-Lei n.º 157/2006, acima referidas, com fundamento em inconstitucionalidade orgânica.

3 — O despacho ora recorrido fundamentou-se, em síntese, no seguinte:

«(...) Os artigos 1.º, n.º 1, alínea a), 4.º a 11.º, 24.º a 27.º do Decreto-Lei n.º 157/2006, de 8.8, regulam a realização de obras por iniciativa do senhorio em termos que extravasam o âmbito e sentido da autorização legislativa decorrente do artigo 63.º, n.º 1, alínea a) e n.º 2 da Lei n.º 6/2006, de 27.2. Estes artigos vêm, designadamente, prever a extinção do contrato de arrendamento por denúncia do senhorio quando este pretenda efectuar obras de remodelação profundas (Artigo 5.º, n.º 1), para demolir o locado (Artigos 7.º e 24.º), conferindo-se ainda a faculdade de demolição quando esta for considerada pelo município a solução tecnicamente mais adequada e a demolição seja necessária à execução de plano municipal de ordenamento do território (Artigo 24.º, n.º 2), regime e causas essas de extinção do contrato de arrendamento que não estão minimamente referidas e delimitadas na Lei de autorização legislativa.

Trata-se de um regime totalmente novo face ao de pretérito — Lei n.º 2088, de 3 de Junho de 1957.

Não se obtemperem com a circunstância de o artigo 1103.º, n.º 8 do Código Civil na redacção dada pela Lei 6/2006, de 27.2., prever que “A denúncia do contrato para demolição ou realização de obra de remodelação ou restauro profundos é objecto de legislação especial” porquanto esta disposição não consubstancia, ela própria, uma lei de autorização legislativa e não tem a virtualidade de afastar o regime do artigo 165.º, alínea h) da Constituição.

A aplicação das normas mencionadas é directa e essencial para a pretensão deduzida pela Autora.

Acresce que, “Desaplicada a norma inconstitucional, o tribunal deve julgar o caso como se não existisse a norma julgada inconstitucional, aplicando, se for caso disso, em vez dela, a norma que ela tenha vindo revogar ou substituir” (cf. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra Editora, p. 1028), o que, no caso em apreço, implica reflexos imediatos na (im)procedência da acção.

Pelo exposto:

a) Declaro organicamente inconstitucionais as normas dos artigos 1.º, n.º 1, alínea a), 4.º a 11.º, 24.º a 27.º do Decreto-Lei n.º 157/2006, de 8 de Agosto, por violação do artigo 165.º, n.º 1, alínea h) da Constituição;

b) Recuso a aplicação das normas referidas em a) com fundamento na inconstitucionalidade orgânica das mesmas (Artigo 204.º da Constituição).

(...)