



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

**Processo n.º 345/16.8BECBR**

**I - Instituto Pedro Hispano – Cooperativa de Educação, CRL**, com sede na Rua de Gabrielos, Granja do Ulmeiro, veio interior o presente processo cautelar com providência de suspensão de eficácia de norma contra o **Ministério da Educação e da Ciência**, sito na Avenida 5 de Outubro, 107, em Lisboa.

A Requerente alega que é uma cooperativa de educação, titular da autorização definitiva relativa ao estabelecimento de ensino denominado por Instituto Pedro Hispano.

Segundo a Requerente, no supra aludido estabelecimento é ministrado o ensino de forma gratuita e em condições similares às do ensino público, com autonomia pedagógica, através da celebração ininterrupta de contratos de associação com o Estado Português.

A Requerente alega que, após concurso, contratualizou com o Estado um contrato de associação para dezoito turmas de início de ciclo, entre as quais duas turmas no 5.º ano, duas turmas no 7.º ano e duas turmas no décimo ano de escolaridade, para os anos letivos de 2015/2016, 2016/2017 e 2017/2018. Mais refere a Requerente que o aludido contrato de associação produz efeitos entre 1 de setembro de 2015 e 31 de agosto de 2018.

Porém, segundo a Requerente veio a ser publicado o despacho normativo n.º 1-H/2016, que alterou o despacho normativo n.º 07-B/2015, sendo as inconstitucionais e ilegais as normas contidas na



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

nova redação dada ao n.º 9 do artigo 3.º e ao n.º 3 do art.º 25.º do citado despacho normativo.

A Requerente refere, igualmente, que como regulamento externo que é, o despacho normativo nº 1-H/2016 foi publicado sem que se tivesse cumprido o disposto nos artigos 98.º, 99.º e 100.º do CPA, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 4/2015.

Na visão da Requerente, o despacho normativo em causa foi emitido sem que existisse habilitação legal para o efeito, colidindo com o disposto no Decreto-Lei n.º 176/2012.

Acresce ainda, diz a Requerente, que o apontado despacho normativo viola o princípio da prevalência de lei, nomeadamente o estatuto do ensino particular e cooperativo, sendo que neste se revogou o anterior paradigma legal de supletividade da celebração de contratos de associação.

Segundo a Requerente, as normas suspendendas afrontam, ainda, o princípio da igualdade constitucionalmente consagrado e o Estatuto do Aluno e Ética Escolar (Lei n.º 51/2012).

Na ótica da Requerente, as normas aqui em causa são ilegais por violação dos contratos de associação e do Estatuto do Ensino Particular e Cooperativo, afrontando o princípio da certeza e segurança jurídica ínsito na ideia de Estado de Direito Democrático (art.º 2.º da CRP).

Segundo a Requerente, das normas em causa derivam vários prejuízos que enuncia, sendo que feita a ponderação dos interesses públicos e privados em presença, nada obsta a que seja concedida a providência requerida.



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

Termina a Requerente pedindo que seja dado provimento à presente providência cautelar, por provada e, por via da mesma:

a) Suspender-se a eficácia das normas a que correspondem o nº 9 do artigo 3º e o nº 3 do artigo 25º do despacho normativo nº 7-B/2015, de 7/5, na redação introduzida pelo despacho normativo nº 1-H/2016, de 14/4;

b) E não permitir a aplicação das citadas normas à Requerente.

A Entidade Requerida contestou, defendendo-se por exceção e por impugnação.

A título de exceção sustentou a Entidade Requerida a falta de legitimidade e a falta do interesse em agir e, ainda, a não verificação dos pressupostos processuais na ação principal a intentar.

Com defesa por impugnação, a Entidade Requerida alegou a falta do preenchimento dos requisitos para a concessão da presente providência previsto no art.º 120.º do CPTA. Alegou, igualmente a Entidade Requerida, que ainda que se considerasse que se verificavam os requisitos previstos na citada norma, feita a ponderação dos interesses públicos e privados em presença, será de indeferir a providência requerida.

Termina a Entidade Requerida pedindo que:

a) Seja rejeitada a providência cautelar por falta dos pressupostos processuais da legitimidade e do interesse em agir e pela ausência dos pressupostos para intentar a ação principal, nos termos do artigo 116.º, n.º 2, alíneas a) e f) do CPTA, com absolvição do Requerida da instância;

Ou, se assim não se entender, o que apenas se admite como hipótese de raciocínio e por dever de patrocínio,



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

b) Seja recusado o decretamento da providência cautelar, por não se verificarem os requisitos consagrados para o efeito no artigo 120.º, n.º 1 do CPTA.

Convidada a Requerente a se pronunciar sobre a matéria de exceção invocada, veio a mesma a sustentar a respetiva improcedência.

\*\*\*

### **II. Questões a decidir**

Compete ao Tribunal decidir se a Requerente é parte legítima e, sendo-o, se se encontram verificados os pressupostos suspensão da eficácia das normas contidas no n.º 9 do artigo 3.º e ao n.º 3 do art.º 25.º do despacho normativo n.º 7-B/2015, de 7 de maio, na redação introduzida pelo despacho normativo n.º 1-H/2016, de 14 de abril.

\*\*\*

### **III. Saneamento**

O Tribunal é competente em razão da nacionalidade, da matéria, da hierarquia e do território.

As partes são dotadas de capacidade judiciária e encontram-se devidamente representadas.

A forma do processo é a própria.

O valor do processo é o indicado pelo Requerente sem oposição da Entidade Requerida.



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

A Entidade Requerida veio defender-se invocando matéria de exceção consubstanciada na falta de legitimidade, na ausência de interesse em agir e da não verificação dos pressupostos processuais da ação principal.

Ora, antes de mais, convém referir que com a entrada em vigor da última alteração dada ao CPTA, aqui aplicável, mais concretamente com a redação dada ao art.º 120.º do CPTA pelo Decreto-Lei n.º 214-G/2015, deixou de se consignar como matéria de improcedência do processo cautelar o facto de existir no processo principal "*circunstâncias que obstem ao seu conhecimento de mérito*". Deste modo, perante tal ausência na nova redação dada ao art.º 120.º do CPTA, teremos que considerar que tal aferição é irrelevante para a tutela cautelar, pelo menos a título de mérito, sendo que da ainda viva instrumentalidade da tutela cautelar sequer se pode retirar a sobrevivência de tal requisito.

No entanto, o n.º 1 do art.º 130.º do CPTA reza que: "*o interessado na declaração da ilegalidade de norma emitida ao abrigo de disposições de direito administrativo cujos efeitos se produzam imediatamente, sem dependência de um ato administrativo ou jurisdicional de aplicação, pode requerer a suspensão da eficácia dessa norma, com efeitos circunscritos ao seu caso*".

Posto isto, cabe aferir da questão da legitimidade e do interesse em agir, este com aquela conexo.

Ora, há que ter presente como se refere no Ac. do TCAN de 10.12.2010, proferido no proc. n.º 01814/06.3BEVIS in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt): "[...] *A legitimidade processual é o pressuposto adjectivo através do qual a lei selecciona os sujeitos de direito admitidos a participar em cada processo*



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

*levado a tribunal. Ressuma do quadro normativo enunciado que o critério para aferir da legitimidade, "in casu" activa, prende-se com o "interesse directo em demandar" traduzido na utilidade derivada da procedência da acção enquanto sujeito da relação material controvertida tal como é configurada pelo autor. Nessa medida, para um juízo positivo sobre a existência da legitimidade activa basta uma afirmação fundamentada em factos da titularidade dum interesse directo e pessoal, designadamente por ter sido lesado por acto/comportamento (activo/omissivo) nos seus direitos ou interesses legalmente protegidos, e já não a necessidade duma afirmação concludente dessa titularidade. Frise-se, assim, que nesta sede o preenchimento do requisito da legitimidade processual (entendido como condição para a obtenção de uma pronúncia sobre o mérito da causa e não como uma condição de procedência da acção) não exige a verificação da efectiva titularidade da situação jurídica invocada pelo A. porquanto se basta com a alegação dessa titularidade, sendo que no citado art. 09.º, n.º 1 do CPTA se estabelece o princípio geral em matéria de legitimidade activa elegendo-se a titularidade da "relação material controvertida" tal como a mesma foi alegada no articulado inicial pelo A. como critério definidor do referido pressuposto processual. Essa titularidade e, conseqüentemente, a legitimidade deverá ser aferida, repete-se, pelas afirmações do A. na petição inicial, pelo modo como este unilateral e discricionariamente entendeu configurar o objecto do processo, sem que na determinação das partes legítimas se deva ter de aferir em função da efectiva titularidade da relação material controvertida existente, tomada de forma provisória como objectivamente existente com a configuração que vier a resultar das afirmações do A. e do R., confirmadas pela instrução e discussão da causa. Na verdade, a legitimidade constitui um pressuposto processual e não uma condição de procedência, pelo que os problemas que se suscitam em torno da existência da relação material controvertida prendem-se com o fundo da*



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

*pretensão ou mérito da mesma e nada tem que ver com a definição da legitimidade processual dos sujeitos intervenientes num processo. Refira-se, ainda, que tal regime só faz sentido quando suscitado relativamente ao critério normal de determinação da legitimidade das partes (legitimidade singular e directa), visto que quanto à legitimidade extraordinária (situações de litisconsórcio ou de legitimidade indirecta), não basta, nem depende das meras afirmações do A., mas da efectiva configuração da situação em que assenta a legitimidade.*

*O regime consagrado na lei processual civil corresponde a uma de duas teses anteriormente em confronto, regime esse que, em nosso entendimento, é aquele que melhor se molda à situação de legitimidade encarada em termos normais (legitimidade directa), como é o caso dos autos, enquanto pressuposto processual que há-de averiguar-se em face da utilidade ou prejuízo (portanto, pelo interesse), que da procedência ou improcedência da acção pode advir para as partes, tendo em presença a relação material controvertida tal como é desenhada pelo A. na petição inicial, assim, se assegurando a coincidência entre os sujeitos que, em nome próprio, conduzem o processo e aqueles em cuja esfera jurídica a decisão judicial vai directamente produzir a sua eficácia.”*

Na presente situação, a Requerente alega que as normas cuja suspensão de efeitos pretende irão repercutir-se directamente na sua esfera jurídica e, sobretudo, nos contratos de associação que detém com o Estado Português. Assim e por isso, na sua particular e única relevante perspectiva para efeitos de legitimidade, tem todo o interesse em pedir a anulação das normas aqui em causa e, agora, a título cautelar a suspensão dos respetivos efeitos na sua particular situação. Mais se diga, que esta alegação, não destituída de sentido uma vez que na aprovação das normas suspendendas não foi feita



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

qualquer ressalva quanto aos contratos de associação já existentes, não sendo de descurar a possibilidade de aplicação imediata àqueles atento o disposto na 2.ª parte do n.º 2 do art.º 12.º do CC.

Desde modo, resulta patente que a Requerente é parte legítima no presente meio processual, quer na vertente de ser alegadamente titular da relação material controvertida, como no aspeto mais particular de estar necessitada de tutela jurisdicional.

Face ao exposto, improcede a exceção invocada pela Requerida, sendo legítimas as partes em presença.

O processo é o próprio e não enferma de nulidades que o invalidem no seu todo ou em parte.

Inexistem nulidades, exceções ou questões prévias que se imponha ao tribunal conhecer.

\*\*\*

### **IV. Fundamentação**

#### **a) De facto**

Para a decisão do mérito da causa, consideram-se indiciariamente provados os seguintes factos:

- A.** A Requerente é titular da autorização definitiva relativamente ao estabelecimento de ensino denominado por «*Instituto Pedro Hispano*» (cf. doc. a fls. 42 a 45 dos autos em proc. fis. que aqui se dá, para todos os efeitos legais, como integralmente reproduzido).
- B.** A Requerente e o Estado Português, este representado pela Direção Geral da Administração Escolar, em 20.07.2015, subscreveram um acordo escrito que designaram por «*Contrato*





## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

*de Associação»* (cf. doc. a fls. 47 a 53 dos autos em proc. fis. que aqui se dá, para todos os efeitos legais, como integralmente reproduzido).

- C.** A Requerente e o Estado Português, este representado pela Direção Geral da Administração Escolar, em 10.09.2015, subscreveram um acordo escrito que designaram por «*Adenda ao Contrato de Associação»* (cf. doc. a fls. 47 a 53 dos autos em proc. fis. que aqui se dá, para todos os efeitos legais, como integralmente reproduzido).
- D.** A Requerente e o Estado Português, este representado pela Direção Geral da Administração Escolar, em 20.08.2015, subscreveram um acordo escrito que designaram por «*Contrato de Associação»* (cf. doc. a fls. 47 a 53 dos autos em proc. fis. que aqui se dá, para todos os efeitos legais, como integralmente reproduzido).
- E.** Foi publicado em DR II Série n.º 73/2016, de 14.04.2016, o despacho normativo n.º 1-H/2016, que alterou várias normas do despacho normativo n.º 7-B/2015, de 7 de maio, entre as quais o n.º 9 do art.º 3.º e o n.º 3 do art.º 25.º que, respetivamente passaram a ter a seguinte redação:
- *“A frequência de estabelecimentos de ensino particular e cooperativo com contrato de associação, na parte do apoio financeiro outorgado pelo Estado, é a correspondente à área geográfica de implantação da oferta abrangida pelo respetivo contrato”* (n.º 9 do art.º 3.º)
  - *“Compete à Inspeção-Geral da Educação e Ciência, em articulação com a DGEstE, proceder à verificação do cumprimento, pelos estabelecimentos do ensino particular e cooperativo com contrato de*



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

*associação, da respetiva área geográfica de implantação da oferta abrangida pelo contrato outorgado” (n.º 3 do art.º 25.º)*

**F.** O r.i. inicial do presente meio processual deu entrada neste Tribunal em 31.05.2016 (cf. fls. 1 a 247 dos autos).

\*

Os factos dados como provados resultam dos documentos juntos aos autos.

Não resultaram como provados outros factos com interesse para a decisão do mérito da causa, tendo apenas sido selecionados os que se nos afiguram como relevantes para as várias soluções plausíveis de direito.

\*\*\*

### **b) De direito**

No caso dos presentes autos, recorde-se, a Requerente pretende que seja declarada a suspensão de eficácia do n.º 9 do artigo 3.º e ao n.º 3 do art.º 25.º do despacho normativo n.º 7-B/2015, de 7 de maio, na redação introduzida pelo despacho normativo n.º 1-H/2016, de 14 de abril.

Assim, dispõe o art.º 130.º do CPTA que:

#### *Artigo 130.º*

##### *Suspensão de eficácia de normas*

*1 - O interessado na declaração da ilegalidade de norma emitida ao abrigo de disposições de direito administrativo cujos efeitos se produzam imediatamente, sem dependência de um ato administrativo ou jurisdicional de aplicação, pode requerer a suspensão da eficácia dessa norma, com efeitos circunscritos ao seu caso.*



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

*2 - O Ministério Público e as pessoas e entidades referidas no n.º 2 do artigo 9.º podem pedir a suspensão, com força obrigatória geral, dos efeitos de qualquer norma em relação à qual tenham deduzido ou se proponham deduzir pedido de declaração de ilegalidade com força obrigatória geral.*

*3 - [Revogado].*

*4 - Aos casos previstos no presente artigo aplica-se, com as adaptações que forem necessárias, o disposto no capítulo I e nos dois artigos precedentes.*

Assim, por força da remissão do n.º 4 do art.º supra citado é de aplicar à presente forma processual, entre outras normas, o disposto no art.º 120.º do CPA, onde se estatui que:

### *Artigo 120.º*

#### *CrITÉRIOS de decisão*

*1 - Sem prejuízo do disposto nos números seguintes, as providências cautelares são adotadas quando haja fundado receio da constituição de uma situação de facto consumado ou da produção de prejuízos de difícil reparação para os interesses que o requerente visa assegurar no processo principal e seja provável que a pretensão formulada ou a formular nesse processo venha a ser julgada procedente.*

*2 - Nas situações previstas no número anterior, a adoção da providência ou das providências é recusada quando, devidamente ponderados os interesses públicos e privados em presença, os danos que resultariam da sua concessão se mostrem superiores àqueles que podem resultar da sua recusa, sem que possam ser evitados ou atenuados pela adoção de outras providências.*

*3 - As providências cautelares a adotar devem limitar-se ao necessário para evitar a lesão dos interesses defendidos pelo requerente, devendo o tribunal, ouvidas as partes, adotar outra ou outras providências, em cumulação ou em substituição daquela ou daquelas que tenham sido concretamente requeridas, quando tal se revele adequado a evitar a lesão*



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

*desses interesses e seja menos gravoso para os demais interesses públicos ou privados, em presença.*

*4 - Se os potenciais prejuízos para os interesses, públicos ou privados, em conflito com os do requerente forem integralmente reparáveis mediante indemnização pecuniária, o tribunal pode, para efeitos do disposto no número anterior, impor ao requerente a prestação de garantia por uma das formas previstas na lei tributária.*

*5 - Na falta de contestação da autoridade requerida ou da alegação de que a adoção das providências cautelares pedidas prejudica o interesse público, o tribunal julga verificada a inexistência de tal lesão, salvo quando esta seja manifesta ou ostensiva.*

*6 - Quando no processo principal esteja apenas em causa o pagamento da quantia certa, sem natureza sancionatória, as providências cautelares são adotadas, independentemente da verificação dos requisitos previstos no n.º 1, se tiver sido prestada garantia por uma das formas previstas na lei tributária.*

Assim, nos termos do artigo 120.º, n.º1 do CPTA, para que as providências requeridas sejam decretadas é necessário que se verifiquem cumulativamente dois requisitos de carácter positivo:

- *periculum in mora* (1.ª parte do n.º 1 do art.º 120.º do CPTA);
- *fumus boni iuris* (2.ª parte do n.º 1 do art.º 120.º CPTA).

No entanto, o n.º 3 do art.º 120.º do CPTA vem acrescentar mais um critério de decisão, que diríamos de carácter essencialmente negativo, ao estatuir que a concessão da providência será, no entanto, recusada, quando devidamente ponderados os interesses públicos e privados em presença, os danos que resultariam da sua concessão se mostrem superiores àqueles que podem resultar da sua



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

recusa, sem que possam ser evitados ou atenuados pela adopção de outras providências.

Assim, verifica-se o *periculum in mora* quando "*haja fundado receio da constituição da situação de facto consumado ou da produção de prejuízos de difícil reparação*". Assim são duas situações distintas previstas naquela parte do normativo legal citado: o fundado receio da constituição de uma situação de facto consumado e o sustentado temor da produção de prejuízos de difícil reparação.

No caso presente, a Requerente sustenta que os citados normativos cuja suspensão é pedida serão aplicados aos contratos de associação que firmou com o Estado Português e que tal se traduzirá, em síntese, numa diminuição do número de alunos, com consequentes e vastos prejuízos para o seu estabelecimento de ensino (cf., designadamente, os artigos 21.º-A, 21.º-B, 102.º, 103.º, 110.º e, sobretudo, 125.º a 153.º do r.i.).

Mas a questão que ora se levanta é se das apontadas normas, poderão decorrer as apontadas fatalidades invocadas pela Requerente. Assim, relembremos que as normas em causa estatuem que:

- *A frequência de estabelecimentos de ensino particular e cooperativo com contrato de associação, na parte do apoio financeiro outorgado pelo Estado, é a correspondente à área geográfica de implantação da oferta abrangida pelo respetivo contrato*" (n.º 9 do art.º 3.º)
- *"Compete à Inspeção-Geral da Educação e Ciência, em articulação com a DGEstE, proceder à verificação do cumprimento, pelos estabelecimentos do ensino particular e cooperativo com contrato de associação, da respetiva área geográfica de implantação da oferta abrangida pelo contrato outorgado"* (n.º 3 do art.º 25.º)



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

Neste momento e de acordo com as normas citadas, ainda não é possível definir o tal limite correspondente à «*área geográfica de implantação da oferta abrangida pelo respetivo contrato*». Não se sabendo esta por não estar legal ou contratualmente delimitada, não se pode afirmar que a mesma se refere unicamente à localidade onde se insere a Requerente, tal como esta alega. Consequentemente, não se pode minimamente extrapolar, quais as consequências quanto aos alunos que poderão, ou não, inscrever-se no estabelecimento de ensino da Requerente (com todas as demais supostas consequências invocadas por esta). Mais se diga, que a suposta limitação decorrente das apontadas normas pressupõe que nos contratos de associação firmados e vigentes ou no quadro legal que neles se diretamente repercute, estivesse inscrita uma qualquer limitação e que essa viesse a ser objeto de compressão. Contudo, analisados os contratos em causa e a demais legislação aplicável, tal (nova) limitação geográfica inexistente. Assim sendo, por isso, tais normas só poderão valer quando por contrato, por ato administrativo ou por ato normativo for definido o apontado conceito de «*área geográfica de implantação da oferta abrangida pelo respetivo contrato*».

Deste modo, perante este quadro factual e atento o teor das normas invocadas, não se pode dizer que quanto a estas haja um sustentado receio de constituição de uma situação de facto consumado ou da produção de prejuízos de difícil reparação. Ora, este receio não é um mero elemento subjetivo e tem que ter suporte em dados de facto que, sob um crivo objetivo, apontem no sentido de verosimilhança quanto aos alegados efeitos perniciosos das normas



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

suspendendas. Ora, não se sabendo o alcance, quase diríamos... geográfico, das normas a suspender, não se pode delas retirar qual o alcance eventualmente adverso das mesmas, sobretudo quando a Requerente tem os seus direitos assentes em contratos que nada referem quanto à apontada limitação.

Conclui-se, por isso, que inexistente o requisito do *periculum in mora*.

Assim sendo e considerando que a concessão das providências requeridas está sujeita à verificação cumulativa do apontado requisito do *periculum in mora*, acrescido do *fumus boni iuris*, à falta de preenchimento daquele terá que soçobrar a providência requerida, sendo ocioso fazer qualquer análise quanto a este.

Deste modo, terá que improceder o pedido de suspensão de eficácia aqui formulado.

\*

### **V. Dispositivo**

Face ao exposto:

- A) Julgo improcedente a matéria de exceção invocada pela Entidade Requerida;
- B) No demais, julgo improcedente os pedidos formulados pela Requerente, deles se absolvendo a Entidade Requerida.

Custas pela Requerente.



# TRIBUNAL ADMINISTRATIVO E FISCAL DE COIMBRA

Coimbra, 11 de julho de 2016

O Juiz de Direito,

*Carlos A. M. de Castro Fernandes*

*(assinatura digital em anexo)*





Tribunal Administrativo e Fiscal de Coimbra  
- Folha de Assinaturas -