

*|Universidade Católica Portuguesa|
|Faculdade de Direito|
|Escola do Porto|*

O Periculum in Mora no Processo Administrativo

- Um contributo para o seu estudo -

Dissertação de Mestrado em Direito Administrativo

Orientador: Prof.º Dr. Mário Aroso de Almeida

Aluno: Pedro Miguel Neves de Sousa

2016



O Periculum in Mora no Processo Administrativo
- Um contributo para o seu estudo -

À minha bela Rará e ao prodigioso Dinis,
ex toto corde!

Lista de siglas e abreviaturas usadas

CC – Código Civil

CCP – Código dos Contratos Públicos

cfr. - Confrontar

CPA – Código de Procedimento Administrativo

CPC – Código de Processo Civil

CPTA – Código de Processo nos Tribunais Administrativos

CRP – Constituição da República Portuguesa

ETAF – Estatuto dos Administrativos e Fiscais

LPTA – Lei de Processo dos Tribunais Administrativos

p(p). – página(s)

Ss. – Seguintes

STA – Supremo Tribunal Administrativo

TAF – Tribunal Administrativo e Fiscal

TCAN – Tribunal Central Administrativo do Norte

TCAS – Tribunal Central Administrativo do Sul

v.g. – Por exemplo

“No lugar onde vivemos, o tempo ainda não se deixa controlar pelos relógios. E o tempo de uns não é o dos outros. Cada um tem o seu tempo: o do juiz administrativo não coincide com o da Administração e o desta não é compatível com os dos particulares.

A lei de processo, pretendendo disciplinar o tempo de todos, nem sempre protege, com o melhor instrumento, o tempo especial que cada um destes sujeitos precisa para si próprio”¹.

¹ ISABEL CELESTE M. FONSECA, *Dos novos processos urgentes no contencioso administrativo (função e estrutura)*, Lisboa, LEX, 2004, p. 13.

1. Introdução

1.1. Apresentação do tema

O objecto deste estudo centra-se na figura do *periculum in mora* no processo administrativo.

E a este propósito, importa desde logo referir que o *periculum in mora* faz parte do código genético dos processos cautelares no ordenamento jurídico português², sendo que a sua importância, no âmbito da jurisdição administrativa, tem vindo a conhecer diferentes entendimentos na doutrina e na jurisprudência, consoante as possibilidades que o legislador tem vindo a positivar nas normas processuais ao longo dos tempos, como se verá adiante.

Com efeito, o *lugar* do *periculum in mora* no processo administrativo foi decidido em três momentos diferentes, a saber: *i*) antes de 1 de Janeiro de 2004³; *ii*) de 1 de Janeiro de 2004 a 1 de Dezembro de 2015⁴; e *iii*) de 2 de Dezembro de 2015 em diante⁵.

² “*De facto, um dos principais fundamentos para o recurso à via cautelar reside no fundado receio de que outrem cause uma lesão grave e irreparável ou de difícil reparação de um determinado direito, quer pelos danos que possam advir dessa conduta, quer pela demora na tutela definitiva desse direito*” – cfr. MARCO CARVALHO GONÇALVES, *Providências Cautelares*, Almeida, 2015, pp. 197 e 198. No mesmo sentido, “*a função das providências cautelares consiste justamente em eliminar o periculum in mora, em defender o presumido titular do direito contra os danos e prejuízos que lhe pode causar a formação lenta e demorada da decisão definitiva*” – cfr. HÉLDER M. LEITÃO, *Dos procedimentos cautelares*, Elcla Editora, Porto, 1991, p. 20. E ainda no mesmo sentido, é referido que “*a existência deste perigo que se pretende remover – que tradicionalmente se designa por periculum in mora – é, assim, um elemento constitutivo da tutela cautelar, na medida em que integra a própria definição funcional da tutela cautelar*” – cfr. TIAGO M. AMORIM, *Apontamentos sobre as condições de procedência das providências cautelares no novo processo administrativo*, publicado na Revista da Ordem dos Advogados – Volumes I / II, Abril de 2003, e disponível na internet em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=57750&idsc=57755&ida=57728.

³ Nomeadamente na vigência da LPTA.

⁴ Na vigência do CPTA, na redacção dada ao artigo 120º pela Lei nº 15/2002, de 22 de Fevereiro (alterada pela Lei nº 4-A/2003, de 19 de Fevereiro).

⁵ Na vigência do CPTA de 2015 na redacção dada ao artigo 120º pelo Decreto-Lei nº214-G/2015, de 2 de Outubro.

Assim, o presente estudo partirá do geral para o particular, com um necessário enquadramento desta *figura* essencial do regime das providências cautelares⁶ no âmbito do processo administrativo e também noutras situações processuais, nas quais se verifica que o *periculum in mora* tem sido um importante aliado no caminho que tem vindo a ser trilhado rumo ao aperfeiçoamento da tutela jurisdicional efectiva.

1.2 Conceito genérico de *periculum in mora*

Como escreveu Sofia Henriques⁷, aproveitando as palavras de P. Calamandrei, “o *periculum in mora* não é um perigo genérico de dano”, pelo contrário, “é o prejuízo de ulterior dano marginal que deriva do atraso da providência definitiva resultante da inevitável lentidão do processo ordinário”⁸.

Assim, tem entendido a doutrina processualista clássica e mais qualificada que a providência cautelar tem como escopo afastar “o perigo resultante da demora a que está sujeito um outro processo (o processo principal), ou, por outras palavras, o perigo derivado do caminho, mais ou menos longo, que o processo principal tem de percorrer até à decisão definitiva”⁸. Na verdade, a providência cautelar é um meio processual adequado a evitar que a decisão judicial atinente ao processo principal não se torne numa decisão “puramente platónica”⁹, para “encaixilhar”¹⁰ ou “da qual o seu

⁶ Neste sentido, refere o Acórdão do TCAS de 2/02/2012, referente ao processo nº 08406/12 e disponível em www.dgsi.pt, com referências doutrinárias, que o “*periculum in mora*” constitui assim a origem da existência da tutela cautelar, e traduz-se “no fundado receio de que, quando o processo principal chegue ao fim e sobre ele venha a ser proferida uma decisão, essa decisão já não venha a tempo de dar a resposta adequada às situações jurídicas envolvidas no litígio, seja porque (a) a evolução das circunstâncias durante a pendência do processo tornou a decisão totalmente inútil; seja, pelo menos, porque (b) essa evolução conduziu à produção de danos dificilmente reparáveis” [cfr., neste sentido, Mário Aroso de Almeida e Carlos Fernandes Cadilha, in “Comentário ao CPTA”, 3ª edição revista, 2010, pág. 804]”.

⁷ SOFIA HENRIQUES, *A tutela cautelar não especificada no novo contencioso administrativo português*, 2006, Coimbra Editora, pp. 89, citando P. Calamandrei, *Introduzione allo Studio sistematico dei provvedimenti cautelari*, Padova, 1936, pp. 15 e ss..

⁸ ALBERTO DOS REIS, *A figura do processo cautelar*, in Boletim do Ministério da Justiça, nº 3, p. 42.

⁹ A expressão, feliz e adequada, foi escrita por Isabel Fonseca, após descrever a pendência de milhares de processos no STA na segunda metade da década de 90 e as consequentes dificuldades em cumprir o direito à resolução de uma causa num prazo razoável – cfr. ISABEL CELESTE M. FONSECA, *Dos novos*

destinatário retire apenas um ganho moral¹¹, no que respeita aos direitos e aos interesses legalmente protegidos, quer sejam públicos, comunitários, colectivos ou individuais que se pretende salvaguardar.

No âmbito das providências cautelares no processo administrativo, “através do requisito do *periculum in mora* visa-se apurar se a prolação tardia de um juízo definitivo na causa principal é susceptível de promover danos em grau tal ou uma situação de tal modo irreversível que a eficácia reintegratória da decisão principal já não assegure a plena reconstituição anterior, por a mesma ser muito difícil ou impossível¹²”.

Nas palavras de Marco Carvalho Gonçalves, “o *periculum in mora* refere-se ao perigo no retardamento da tutela jurisdicional, procurando-se evitar que, por causa do tempo necessário para o julgamento definitivo do mérito da causa, o direito que se pretende fazer valer em juízo cabe por ficar irremediavelmente comprometido¹³”.

Ora, na visão de Vieira de Andrade, no processo administrativo podemos ter um *periculum in mora* de infrutuosidade, a que corresponderá uma providência conservatória, visando manter o *status quo*, bem como um *periculum in mora* de retardamento, que exigirá um providência antecipatória, que “antecipe parcial ou mesmo totalmente, ainda que sempre em termos provisórios, a solução pretendida ou regule interinamente a situação”.¹⁴

Numa palavra, e porque a definição doutrinal e jurisprudencial deste conceito anda longe de atingir o estatuto de *vexata quaestio*, o *periculum in mora* consiste no

processos urgentes no contencioso administrativo (função e estrutura), Lisboa, LEX, 2004, p. 23. - e é igualmente encontrada no Acórdão do TCAN de 25/01/2013, relativo ao processo nº 01056/12.9BEPRT-A, e disponível em www.dgsi.pt, que teve como Relator o então Desembargador (e agora Conselheiro do STA) Dr. Carlos Carvalho.

¹⁰ Cfr. Acórdão do TCAN de 27/06/2014, relativo ao processo nº 272/14.3BEPRT, e disponível em www.dgsi.pt.

¹¹ Cfr. Acórdão do STA de 18/06/2015, relativo ao processo nº 469/15 e disponível em www.dgsi.pt.

¹² Cfr. Acórdão do STA de 18/06/2015, relativo ao processo nº 469/15 e disponível em www.dgsi.pt.

¹³ Cfr. MARCO CARVALHO GONÇALVES, *Providências Cautelares*, Almeida, 2015, pp. 200 e 201.

¹⁴ Cfr. J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *Justiça Administrativa – Lições*, 13ª Edição, Almedina, 2014, p. 311. Curiosamente, Mário Aroso de Almeida utiliza a dicotomia risco de infrutuosidade *versus* risco de retardamento na distinção que faz das duas modalidades de *periculum in mora*: situação de facto consumado (risco de infrutuosidade) e prejuízo de difícil reparação (risco de retardamento) - Cfr. M. AROSO DE ALMEIDA, *Manual de Processo Administrativo*, 2ª edição, 2016, Almedina, pp. 449 e 450.

perigo *qualificado*¹⁵ de colocar em crise a utilidade da sentença a proferir no processo principal, que sobrevém da previsível demora da justiça em dirimir uma acção judicial, e conseqüentemente os direitos e interesses legalmente protegidos do requerente.

2. Retrospectiva histórica

2.1 O quadro normativo antes da reforma do contencioso administrativo de 2004

Como é bem recordado por Maria da Glória Garcia¹⁶, a tutela cautelar e a importância do *periculum in mora* como principal critério de decisão para o decretamento de providências, procedimentos, medidas ou processos cautelares¹⁷, faz parte da história do direito português.

¹⁵ Neste sentido, cfr. Acórdão do TCAN, de 8/02/2013, relativo ao processo nº 02104/11.5BEBRG, e disponível em www.dgsi.pt, quando refere que “*não é, todavia, um qualquer perigo de dano que justifica ou pode fundar a decretação duma providência cautelar porquanto se terá de exigir um perigo qualificado de dano, isto é, um perigo que derive ou decorra da demora processual*”.

¹⁶ “*Começo a minha intervenção recordando um facto histórico: o baptismo do Conselho de Estado como órgão jurisdicional, há mais de 150 anos. No longínquo ano de 1846, o Conselho de Estado entrou para a história como Tribunal Administrativo não com uma proposta de anulação de um acto administrativo mas com uma proposta de uma medida cautelar que a Rainha homologou: a suspensão da eficácia de uma postura da Câmara Municipal do Porto que proibia as fábricas de velas de sêbo no interior da cidade e “em lugares privados” e obrigava os respectivos donos a removê-los “para fora dos últimos limites das Barreiras, dentro do prazo de quatro meses a contar da data da sua publicação”. A suspensão foi determinada sob invocação de que “da suspensão da postura se não segue dano algum, antes pelo contrário da sua execução se pode seguir dano irreparável para os recorrentes”. Não interessa, aqui e agora, analisar o que estava, então, em causa, nem quais os interesses em presença. Importa, isso sim, retirar três ilações. A primeira enuncia-se do seguinte modo: pertence à essência do recurso contencioso de anulação a temática cautelar da suspensão dos efeitos do acto que se impugna em tribunal. Independentemente do tempo de espera provável da decisão jurisdicional, há a certeza de que existe um *periculum in mora*. A decisão sobre a suspensão dos efeitos impõe-se porque se pretende evitar esse perigo, o perigo da perda da finalidade do próprio recurso de anulação. Faz, assim, parte da justiça administrativa a possibilidade de quem recorre ver suspensos os efeitos do acto sobre o qual recaia invocação de ilegalidade, porque, como dizia CHIOVENDA, “o tempo necessário para obter a razão não deve converter-se em dano para quem tem razão (...)”*” – cfr. MARIA DA GLÓRIA GARCIA, *Suspensão da Eficácia de um acto administrativo ou de uma norma regulamentar*, in *Reforma do Contencioso Administrativo – O Debate Universitário (Trabalhos Preparatórios)*, Vol. 1, Ministério da Justiça, 2000, p. 147 e 148.

¹⁷ A propósito da terminologia mais correcta ou adequada, é interessante dar nota das considerações tecidas por Fausto de Quadros, que entendia em 2000 como mais adequada a designação “providências cautelares” (nomenclatura utilizada actualmente no CPTA), por corresponder, entre outros argumentos, a uma terminologia secular – cfr. FAUSTO DE QUADROS, *Algumas considerações gerais sobre a Reforma do Contencioso Administrativo. Em especial, as providências cautelares*, in *Reforma do Contencioso Administrativo – O Debate Universitário (Trabalhos Preparatórios)*, Vol. 1, Ministério da Justiça, 2000,

Contudo, “para todos os efeitos, pode dizer-se que no nosso direito processual administrativo anterior não existia a figura genérica das providências cautelares, havendo apenas a figura específica a que inicialmente e chamava “suspensão de executoriedade do acto administrativo”, e depois; (...) “suspensão da eficácia do acto administrativo””¹⁸.

Até à entrada em vigor do Decreto-Lei nº 276/85, de 16 de Julho (LPTA), a suspensão da eficácia de actos administrativos - designada por suspensão da executoriedade do acto impugnado -, era a única providência cautelar expressamente prevista no contencioso administrativo português¹⁹.

Por regra, a mera interposição do antigo recurso contencioso, primacialmente utilizado para peticionar a anulação de actos administrativos ou em matéria administrativa²⁰, não tinha efeito suspensivo, muito embora tal sucedesse em casos excepcionais²¹.

pp. 159 e 160. Noutro sentido, propugnando a utilização indistinta das expressões providências cautelares ou medidas cautelares por contraponto a procedimento cautelar - cfr. SOFIA HENRIQUES, *A tutela cautelar não especificada no novo contencioso administrativo português*, 2006, Coimbra Editora, pp. 20 e 21. De referir que a Constituição da República Portuguesa, actualmente, refere a expressão “medidas cautelares” (artigo 268º, nº 4) e que o CPTA vigente menciona as expressões “processos cautelares” (a título de exemplo, ver o artigo 113º e 121º) e “providências cautelares” (a título de exemplo, ver o artigo 112º e 120º). Da nossa parte, entendemos que decorre do próprio CPTA que a providência cautelar é a medida requerida e que o processo cautelar se refere ao processo judicial.

¹⁸ DIOGO FREITAS DO AMARAL, *As providências cautelares no novo contencioso administrativo*, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, nº 43, 2004, p. 7.

¹⁹ SOFIA HENRIQUES, *A tutela cautelar não especificada no novo contencioso administrativo português*, 2006, Coimbra Editora, pp. 27-29.

²⁰ Cfr. artigos 26º, nº 1 m) da LPTA e artigo 51º, nº 1 l) do ETAF, ambos em vigor antes de 1 de Janeiro de 2004.

²¹ Como bem refere Vieira de Andrade, “pode haver, no entanto casos excepcionais em que o recurso contencioso de anulação tenha, por determinação legal, efeito suspensivo: foi o que aconteceu, por exemplo, com o recurso contra a decisão ministerial de recusa de asilo, nos termos do nº 4 do artigo 19º da Lei nº 38/80, de 1 de Agosto, excepção que se compreendia para evitar a expulsão intermédia do requerente, que se encontrará, aliás, em regra, numa situação de extrema vulnerabilidade; contudo, face à pressão dos factos, este regime foi revogado pela Lei nº 70/93, de 29 de Setembro (cf. Acórdão do STA, de 5/1/95, P. 36422-A, em que se recusa a suspensão do indeferimento do pedido de asilo); v. ainda o Decreto-Lei nº 519 I-1/79, de 29 de Dezembro, que estabelecia o efeito suspensivo automático do recurso contra a decisão ministerial de encerramento de empresas industriais (cf. artigo 7º, nº 6, e Preâmbulo do diploma)” – cfr. J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *A Justiça Administrativa (Lições)*, Almedina, Coimbra, 1998, p. 132.

Deste modo, o artigo 76º e seguintes da LPTA previa, como meio processual acessório²², a suspensão da eficácia dos actos administrativos de forma a acautelar o “efeito útil do recurso”, aparecendo como “um meio para combater o “periculum in mora””²³.

Ao abrigo do disposto nº 1 do artigo 76º da LPTA, a procedência da suspensão de eficácia peticionada dependia do preenchimento de três requisitos cumulativos: i) “a execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente”; ii) “a suspensão da eficácia do acto não determine grave lesão para o interesse público”; e iii) “do processo não resultem fortes indícios de ilegalidade da interposição do recurso”.

Atento o objecto o presente trabalho, iremos somente dedicar-nos ao primeiro dos requisitos enunciados²⁴, que materializa o *periculum in mora* que se pretende evitar.

O cerne da questão era assim destrinçar a aludida dificuldade da reparação referida na lei. E a interpretação da lei conduzia-nos à exigência de o julgador fazer um “juízo de prognose relativa a danos prováveis”²⁵, na eventualidade de o recurso contencioso de anulação ser julgado procedente, o acto administrativo *sub judicio* anulado e ficasse, por conseguinte, a Administração constituída no dever de reconstituir a situação anterior à intervenção prevista da decisão administrativa.

Para além de algumas reflexões doutrinárias, foi a jurisprudência dos tribunais superiores que veio dar luz, corpo e delimitação ao conceito de prejuízo de difícil reparação, englobando neste as situações em que era absolutamente impossível a reconstituição da situação ou a indemnização, bem como quando fosse difícil avaliar pecuniariamente os prejuízos que enformariam o valor da indemnização²⁶.

²² De referir que a terminologia escolhida pelo legislador para a suspensão da eficácia de actos (artigo 76º da LPTA) é a de “meio processual acessório” e não de providência cautelar.

²³ Cfr. J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *A Justiça Administrativa (Lições)*, Almedina, Coimbra, 1998, p. 133.

²⁴ Que corresponde à alínea a) do nº 1 do artigo 76º da LPTA.

²⁵ Cfr. J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *A Justiça Administrativa (Lições)*, Almedina, Coimbra, 1998, p. 133.

²⁶ Neste sentido, o Acórdão do STA de 20/07/1994, proferido no âmbito do processo nº 035252, cujo sumário se encontra disponível em www.dgsi.pt, que refere que “os prejuízos de difícil reparação considerados na alínea a) do nº 1 do art. 76º da Lei de Processo são aqueles que, designadamente por serem eminentemente variáveis, aleatórios ou difusos, se tornem de difícil avaliação pecuniária”. Veja-se

Contudo, à única providência cautelar existente no ordenamento jurídico-processual administrativo, a LPTA somente veio adicionar a figura da intimação para um comportamento²⁷, que nem sequer se aplicava à Administração, mas somente a particulares e a concessionários, na circunstância de estes violarem “*normas de direito administrativo, ou houver fundado receio de as violarem*”. Nestes casos era concedido o direito ao Ministério Público ou aos particulares cujos interesses a aludida violação causasse ofensa digna de tutela jurisdicional, de pedir ao respectivo tribunal administrativo que intimasse o prevaricador a adoptar ou a abster-se de certo comportamento.

Destes tempos pobres dos meios de reacção judicial do processo administrativo e verdadeiramente indigentes da tutela cautelar²⁸, vislumbra-se no entanto que, como vimos, se encontrava positivada no artigo 76º, nº 1, alínea a) e no artigo 86º, ambos da LPTA, a exigência do *periculum in mora* nos casos em que “*a execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente*”, no primeiro caso” e houver “*fundado receio*” de serem ofendidos direitos dignos de tutela jurisdicional, no segundo caso.

ainda o Acórdão do STA de 22/09/1994, proferido no âmbito do processo nº 035678, cujo sumário se encontra disponível em www.dgsi.pt, que defende o seguinte: “*IV - Com a exigência dos prejuízos de difícil reparação, estabelecido na alínea a) do n. 1 do art.76 da LPTA, o legislador quis acautelar as situações em que, uma vez consumada a execução do acto administrativo, ocorre a impossibilidade de reconstituição actual hipotética da situação anteriormente existente e ainda daquelas em que, para ressarcimento dos prejuízos causados pela execução se revele difícil fixar indemnização, nos termos legalmente previstos para a execução de sentença anulatória dos actos impugnados (DL n. 256-A/77, de 17 de Junho); Parece inserir-se neste entendimento certa corrente jurisprudencial deste STA que considera serem actos de difícil reparação, para os referidos efeitos, os prejuízos que são de impossível ou difícil avaliação económica exacta. V - Ao Requerente da suspensão de eficácia incumbe, para além de concretizar os prejuízos de difícil reparação*”. E, na mesma linha, mas a contrario sensu, refere o Acórdão do STA do mesmo dia 20/07/1994, proferido no âmbito do processo nº 035140, cujo sumário se encontra disponível em www.dgsi.pt o seguinte: “*I - Não se verifica prejuízo de difícil reparação quando o mesmo é quantificável, salvo se, entretanto, a satisfação das necessidades primárias à sobrevivência do requerente e ou do seu agregado familiar corra sério risco. II - Não são prejuízos de difícil reparação para um Clube de Caça, que vê revogada a Portaria que lhe concessionou uma zona de caça associativa, as despesas que fez com a elaboração de um plano de ordenamento e exploração cinegética, com o seu repovoamento através de várias espécies cinegéticas, com salários a um guarda florestal, e com melhoramentos na Herdade onde está implantada a respectiva zona de caça, como vedações e represas*”.

²⁷ Vide artigos 86º e ss. da LPTA.

²⁸ Vieira de Andrade classifica como “*catastrófica*” a situação anterior à reforma de 2004 em matéria de meios ou de processos cautelares – cfr. J.C. VIEIRA DE ANDRADE, *Justiça Administrativa – Lições*, 13ª Edição, Almedina, 2014, p. 305 e 306.

Importa igualmente não esquecer que este era o tempo em que se vivia o “dogma autoritário”²⁹ da presunção de legalidade do acto administrativo.

Olhando em retrospectiva, eram igualmente tempos em que o processo administrativo, *maxime* no domínio da tutela cautelar, não estava dotado de instrumentos, de meios processuais que permitissem sindicá-lo judicialmente a actividade administrativa e andava seguramente muito longe das exigências de uma tutela jurisdicional efectiva de defesa dos direitos e dos interesses legalmente protegidos plasmada na Lei Fundamental³⁰.

2.1.1 Discrepância entre a tutela cautelar e as garantias constitucionais dos particulares

Nesta fase, e como é referido de forma concludente no “Manifesto de Guimarães”³¹, constata-se um forte desfasamento entre as garantias dos particulares com assento constitucional³² e os meios de reacção consignados na lei adjectiva.

E essa desconformidade foi ampliada com a publicação da Lei nº 1/97, de 20 de Setembro³³, que trouxe para o texto constitucional a consagração do princípio do acesso ao direito e da tutela jurisdicional efectiva, através dos (novos) artigos 20º -

²⁹ Expressão esclarecedora de Vieira de Andrade – cfr. J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *A Justiça Administrativa (Lições)*, Almedina, Coimbra, 13ª edição, 2014, p. 312.

³⁰ Neste sentido, ISABEL FONSECA, *A urgência na reforma do processo administrativo*, in *Reforma do Contencioso Administrativo – O Debate Universitário (Trabalhos Preparatórios)*, Volume 1, Ministério da Justiça, 2000, p. 349 e 350, quando refere que “*em suma, o actual sistema cautelar administrativo português precisa de ser enriquecido. E mais, o sistema precisa de ser enriquecido não só por processos cautelares, mas também por processos urgentes – de cognição plena ou sumária, processo com capacidade para ditar sentenças definitivas ou sentenças provisórias*”. Vasco Pereira da Silva era mais incisivo, classificando esta situação como “*esquizofrenia jurídica*” – cfr. VASCO PEREIRA DA SILVA, *O Contencioso Administrativo no Divã da Psicanálise, Ensaio sobre as acções no novo processo administrativo*, 2ª edição, Almedina, 2009, p. 217.

³¹ “Manifesto de Guimarães sobre a Justiça Administrativa”, in *Cadernos da Justiça Administrativa*, nº 16, Julho/Agosto de 1999, que relata as principais linhas orientadoras saídas do II Seminário de justiça Administrativa, que ocorreu em Guimarães nos dias 16 e 17 de Abril de 1999.

³² A propósito do reforço do princípio da tutela jurisdicional efectiva prevista no artigo 268º, nº 4 da CRP, com a inclusão, na revisão constitucional de 1997, da “*adopção de medidas cautelares adequadas*”, FERNANDA MAÇÃS, *As medidas cautelares*, in *Reforma do Contencioso Administrativo – O Debate Universitário (Trabalhos Preparatórios)*, Vol. 1, Ministério da Justiça, 2000, pp. 450 e ss.

³³ Quarta revisão constitucional.

com a alteração da própria epígrafe e a introdução dos nºs 3, 4 e 5³⁴ -, e 268º³⁵ da CRP. E se o artigo 20º, nº 5 se refere ao direito a uma tutela jurisdicional efectiva a propósito da defesa dos direitos, liberdades e garantias pessoais, já o artigo 268º, nº 4 é relativo à justiça administrativa³⁶.

Contudo, é curioso verificar que, mesmo antes da referida revisão constitucional de 1997, alguns particulares que requeriam a suspensão de eficácia dos actos, verificando a evidente falta de correspondência entre os meios de defesa disponíveis por comparação às garantias contidas no direito constitucional à tutela jurisdicional efectiva, invocavam (muito embora sem sucesso) a inconstitucionalidade do nº 1 do artigo 76º da LPTA, que enunciava os requisitos de concessão da suspensão de eficácia de actos administrativos³⁷.

Tendo sido assim diagnosticadas as manifestas insuficiências dos meios processuais disponíveis na jurisdição administrativa face às exigências constitucionais, coube ao legislador da reforma de 2004, para além de iniciar um novo, inovador e original caminho na configuração do processo administrativo não urgente de via dualista, equilibrar os *pratos da balança* no que concerne à tutela cautelar, colocando ao dispor dos requerentes instrumentos que procuram evitar que o tardio julgamento da acção principal determine a inutilidade da sua decisão³⁸.

³⁴ Cfr. artigo 8º da Lei nº 1/97, de 20 de Setembro, em que o nº 1 refere que “a epígrafe do artigo 20º da Constituição é substituída por ‘(Acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva)’”.

³⁵ Cfr. artigo 182º da Lei nº 1/97, de 20 de Setembro.

³⁶ Para mais desenvolvimentos, cfr. JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Tomo I, 2005, Coimbra Editora, p.203 e 204. A este propósito, Vasco Pereira da Silva refere a “*revolução copernicana*” da justiça administrativa na revisão constitucional de 1997 - cfr. VASCO PEREIRA DA SILVA, *O Contencioso Administrativo no Divã da Psicanálise, Ensaio sobre as acções no novo processo administrativo*, 2ª edição, Almedina, 2009, p. 211 a 217.

³⁷ Veja-se, v.g., o Acórdão do STA, de 22/09/1994, proferido no âmbito do processo nº 035678, e o Acórdão do STA, de 20/07/1994, proferido no âmbito do processo nº 035252, cujos sumários se encontram disponíveis em www.dgsi.pt, no qual se entende que o artigo 76º, nº 1 da LPTA não é inconstitucional por violação do direito constitucional à tutela jurisdicional efectiva, consagrada nos artigos 20º, 268º, nº 4 e 5, 266º, nº 1 e 18º, nº 2 e 3 da CRP.

³⁸ Neste sentido, FERNANDA MAÇÃS, *As medidas cautelares, in Reforma do Contencioso Administrativo – O Debate Universitário (Trabalhos Preparatórios)*, Vol. 1, Ministério da Justiça, 2000, p. 449, quando refere que “*tem sido amplamente denunciado pela doutrina o profundo desfasamento subsistente entre o modelo constitucional e o modelo de justiça administrativa, que se acentuou com ultima revisão constitucional. O capítulo respeitante à tutela cautelar é precisamente aquele em que é mais notório esse desfasamento, perante as exigências da garantia constitucional da tutela judicial efectiva. É também o que mais acalorada discussão tem suscitado nos últimos tempos, não só entre nós, como no*

2.2. O quadro normativo no regime de 2004

A reforma do contencioso de 2004 operou uma mudança de paradigma no contencioso administrativo, ajustando desequilíbrios formais - corrigindo o supra mencionado desfasamento entre as exigências constitucionais e a lei ordinária - e materiais – na medida em que, no novo ordenamento jurídico, ficaram ao dispor meios processuais que asseguravam uma tutela jurisdicional efectiva, nomeadamente no que respeita às providências cautelares³⁹.

Com efeito, se atentarmos no disposto no artigo 112º do CPTA de 2004, verifica-se que o legislador entendeu construir um sistema verdadeiramente aberto de providências cautelares⁴⁰.

E esta democratização do acesso à tutela cautelar materializou-se na hipótese de um requerente, sempre que se verificasse a urgência na protecção de um direito e bem assim a necessidade de assegurar a utilidade da sentença a proferir na acção principal, poder requerer⁴¹, v. g., a suspensão da eficácia de um qualquer acto administrativo ou de uma norma, a adopção ou a abstenção de um determinado comportamento, ou até mesmo o decretamento provisória da providência⁴², como a

resto da Europa. Eventualmente, por tal razão, constata-se que é dos capítulos mais positivos do actual anteprojecto de forma, o que é francamente de aplaudir”.

³⁹ No mesmo sentido, veja-se o que refere o Presidente do STA em 2006: “Visando dar tradução prática ao direito a uma tutela plena e efectiva dos direitos e interesses dos particulares face à Administração, a reforma veio reforçar a garantia constitucional de acesso à justiça administrativa, sobretudo pela implementação de um processo administrativo que faz hoje corresponder a cada direito do particular um meio adequado de defesa em juízo, seja ele uma tutela cautelar, um processo declarativo ou um processo executivo, e que dos magistrados exige uma interpretação das normas processuais no sentido de promover a emissão de pronúncias de fundo sobre o mérito das pretensões formuladas, o que vai, felizmente, sendo cada vez mais a prática comum nos tribunais administrativos e fiscais”. - cfr. Intervenção do Presidente do Supremo Tribunal Administrativo, Conselheiro Manuel Fernando dos Santos Serra, na sessão de abertura do ciclo de conferências sobre “Processo Tributário (em revisão) e Processo Administrativo (em avaliação)”, Lisboa, 7 de Abril de 2006, p. 10 e disponível em [http://www.stadministrativo.pt/pdf/intpres5%20\(07Abr06\).pdf](http://www.stadministrativo.pt/pdf/intpres5%20(07Abr06).pdf).

⁴⁰ Cfr. J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *A Justiça Administrativa (Lições)*, Almedina, Coimbra, 13ª edição, 2014, p. 308, quando refere que “a lei, em cumprimento estrito da garantia constitucional, admite providências de quaisquer tipos, desde que sejam adequadas a assegurar a utilidade da sentença a proferir num determinado processo (artigo 112º, nº 1). E, obviamente – não o diz, mas resulta de vários preceitos e dos princípios gerais -, sem quaisquer limitações que não sejam as que resultam da natureza das coisas e dos limites funcionais da jurisdição administrativa”.

⁴¹ Para além das providências especificadas no CPC.

⁴² Vide artigo 131º do CPTA.

admissão provisória em concursos e exames ou a adjudicação provisória de um contrato, podendo inclusivamente cumular vários pedidos.

Na verdade, a reforma de 2004 seguiu de perto e levou “à letra” as palavras escritas por Fausto de Quadros⁴³ no ano de 2000: “*é tão importante a cada direito subjectivo ou interesse legítimo fazer corresponder um meio processual definitivo como o é fazer corresponder um meio cautelar*”.

No que se refere aos critérios de decisão da providência cautelar, a reforma de 2004 erigiu um sistema original e dual, plasmado no artigo 120º do CPTA.

Assim, de acordo o artigo 120º, nº 1, alínea a) do CPTA de 2004, quando fosse evidente a procedência da pretensão formulada ou a formular no processo principal, isto é, quando se *cheirasse* um *fumus boni iuris* de fortíssima intensidade, a providência cautelar era, sem mais, adoptada⁴⁴. Esta previsão legal contribuiu igualmente para dar, nas palavras assertivas de Miguel Prata Roque, uma “*machadada final*” no dogma da presunção de legalidade da actividade administrativa⁴⁵.

Mas se essa *evidência* não fosse possível de demonstrar, os requisitos mudavam, consoante se tratasse de uma providência conservatória ou antecipatória. No primeiro caso⁴⁶, era necessário verificar-se o *periculum in mora* e um *fumus non malus iuris*⁴⁷. No segundo caso⁴⁸, a lei processual exigia a verificação do *periculum in*

⁴³ Cfr. FAUSTO DE QUADROS, *Algumas considerações gerais sobre a Reforma do Contencioso Administrativo. Em especial, as providências cautelares*, in *Reforma do Contencioso Administrativo – O Debate Universitário (Trabalhos Preparatórios)*, Volume 1, Ministério da Justiça, 2000, p. 160.

⁴⁴ Em relação à descrição do que era este *fumus boni iuris* de intensidade fortíssima, veja-se, *inter alia*, o Acórdão do STA de 25/11/2015, relativo ao processo nº 0853/15, e disponível em www.dgsi.pt: “*O juízo de «evidência» exigido na al. a) do n.º 1 do art. 120.º do CPTA é tributário duma ideia de clareza, dum carácter inequívoco para um qualquer jurista, consubstanciando critério excepcional que abrange apenas situações em que o triunfo da pretensão deduzida ou a deduzir na acção administrativa principal se revela, no caso, como patente, notório, com forte ou intenso grau de previsibilidade de vir a ocorrer, mercê da semelhança ou paralelo com os julgados invalidatórios anteriores e, bem assim, da natureza ostensiva/grosseira da ilegalidade cometida*”.

⁴⁵ Neste sentido, cfr. MIGUEL PRATA ROQUE, *Cautelas e Caldos de Galinhas – Reflexões sobre a tutela cautelar no novo contencioso administrativo*, in «*Novas e Velhas Andanças do Contencioso Administrativo: Estudos sobre a Reforma do Processo Administrativo*» (coordenação pelo Prof. Doutor Vasco Pereira da Silva), AAFDL, Lisboa, 2005, pp. 573 e ss.

⁴⁶ Cfr. artigo 120º, nº 1, alínea b) do CPTA de 2004.

⁴⁷ O *fumus non malus iuris* é uma formulação negativa que indica que “*não é necessário um prejuízo de probabilidade quanto ao êxito do processo principal, basta que não seja evidente a improcedência da pretensão de fundo do requerente ou a falta do preenchimento de pressupostos dos quais dependa a*

mora e de um *fumus boni iuris* de intensidade média, isto é, quando fosse *provável* que a pretensão formulada ou a formular no processo principal viesse a ser julgada procedente.

De todo o modo, nestes dois casos, o decretamento da providência teria que passar ainda no crivo das exigências contidas no nº 2 do artigo 120º do CPTA de 2004, que consagra a necessidade de o julgador proceder a uma ponderação entre os interesses público e privado em presença, bem como ao cumprimento dos princípios da proporcionalidade e da adequação, vertidos de forma implícita na parte final da disposição legal em apreço.

Em relação ao conceito legal de *periculum in mora*, constante no artigo 120º do CPTA, a reforma de 2004 vem trazer uma novidade, adicionando à tradicional formulação de “*prejuízo de difícil reparação*”⁴⁹ uma menção inovadora ao “*fundado receio de constituição de uma situação de facto consumado*”.

E esta formulação legal de “*facto consumado*”, para além de, pelo menos teoricamente, vir engordar as hipóteses de preenchimento deste requisito, encerra em si uma importante e relevante alteração ao até então tradicional conceito de *irreparabilidade*, na medida em que extermina a ideia antiga de que nunca seriam de difícil reparação os prejuízos susceptíveis de avaliação económica⁵⁰. Na verdade, “*da conjugação das duas fórmulas resulta a clara rejeição do apelo, neste domínio, a critério fundados na susceptibilidade da avaliação pecuniária dos danos, pelo seu carácter variável, aleatório ou difuso, em favor do entendimento segundo o qual o prejuízo do requerente deve ser considerado irreparável sempre que os factos concretos por ele alegados permitam perspectivar a criação de uma situação de impossibilidade da reintegração da sua esfera jurídica, no caso de o processo principal vir a ser julgado procedente*”⁵¹.

própria obtenção de uma pronúncia sobre o mérito da causa”. – cfr. Acórdão do STA de 12 de Janeiro de 2012, relativo ao processo nº 0857/11 e disponível em www.dgsi.pt.

⁴⁸ Cfr. artigo 120º, nº 1, alínea c) do CPTA de 2004.

⁴⁹ Formulação essa que transita do artigo 76º da LPTA.

⁵⁰ Cfr. J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *A Justiça Administrativa (Lições)*, Almedina, Coimbra, 13ª edição, 2014, p. 312.

⁵¹ Cfr. M. AROSO DE ALMEIDA, *Manual de Processo Administrativo*, 2ª edição, 2016, Almedina, p. 449.

2.3 O quadro normativo resultante da revisão de 2015

O novo artigo 120º do actual CPTA vem introduzir importantes mudanças no que concerne aos critérios de decisão dos processos cautelares.

Se, como vimos, durante a vigência do primeiro CPTA de 2004, o legislador se bastava com a verificação do *fumus boni iuris* de intensidade forte⁵² para decretar uma providência cautelar⁵³, a revisão de 2015 veio extinguir essa possibilidade, indo de encontro, aliás, à tendência jurisprudencial esmagadoramente maioritária.

Com efeito, olhando em retrospectiva, e mesmo numa base meramente teórica, na mais das vezes não parecia à partida empresa fácil, mediante uma análise necessariamente perfunctória e uma prova indiciária dos factos e das questões suscitadas na lide cautelar, decidir quanto à *evidência* da procedência da acção principal.

E seria até temerário, ou pelo menos arriscado, o requerente apresentar somente argumentos que do seu ponto de vista permitissem evidenciar a procedência da pretensão do processo principal, nos termos da alínea a) do nº 1 do artigo 120º do CPTA de 2004, olvidando ou dispensando-se de demonstrar o *periculum in mora* da situação em concreto.

A este propósito, levantavam-se até algumas dúvidas quanto à possibilidade de dispensar o *periculum in mora*, porquanto é parte integrante do conceito funcional de providência cautelar⁵⁴. E indo ainda mais longe, poderia questionar-se se existia

⁵² Cfr. artigo 120º, nº 1, alínea a) do CPTA de 2004 que estatui que as providências cautelares são adoptadas “quando seja evidente a procedência da pretensão formulada ou a formular no processo principal”.

⁵³ Aparentemente, em total desprezo pelo *periculum in mora*, não necessitando o requerente de invocar o “fundado receio da constituição de prejuízo de difícil reparação” ou “o fundado receio da constituição de uma situação de facto consumado ou da produção de prejuízos de difícil reparação”.

⁵⁴ “Será de manter inalterado o regime de concessão previsto na alínea a) do n.º 1 do art. 120º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, ao abrigo do qual têm sido requeridas, e concedidas, providências ditas cautelares, ainda que não exista indício ou sequer seja invocado um prejuízo pela espera da sentença? Estamos aqui perante um disfarçado regime de antecipação acelerada da tutela principal, ou ainda perante um regime estritamente cautelar? E, se sim, não é o *periculum in mora* pressuposto geral de toda e qualquer providência cautelar?” cfr. Intervenção do Presidente do Supremo Tribunal Administrativo Conselheiro Manuel Fernando dos Santos Serra na sessão de abertura do ciclo de conferências sobre “Processo Tributário (em revisão) e Processo Administrativo (em avaliação)”,

interesse em agir sem a existência de um fundado receio de que se perca total ou parcialmente a utilidade prática da sentença pretendida no processo principal⁵⁵.

Mas mesmo aceitando que, em determinados casos tal era possível, não obstante a forte intensidade exigida ao *fumus boni iuris*, estamos em crer que, na prática, tal decisão cautelar consubstanciava uma verdadeira “*sentença de morte*” ao Réu da acção principal. Se tal assim não sucedesse, mal se compreenderia a justeza da decisão cautelar ou a sentença da acção principal, na medida em que se observaria uma inadmissível, incongruente e incoerente actuação judicial, que colocaria em causa o princípio da confiança dos cidadãos nos tribunais.

Na nossa opinião, sempre que o tribunal entendesse que estavam reunidas as condições para decretar a providência cautelar nos termos da alínea a) do nº 1 do artigo 120º do CPTA de 2004, deveria aplicar-se de forma obrigatória o artigo 121º do CPTA⁵⁶, antecipando-se o juízo sobre a causa principal⁵⁷. Tal figurino parecia-nos mais

Lisboa, 7 de Abril de 2006, p. 13 e disponível em [http://www.stadministrativo.pt/pdf/intpres5%20\(07Abr06\).pdf](http://www.stadministrativo.pt/pdf/intpres5%20(07Abr06).pdf). No mesmo sentido, defendeu o TCAS logo em 17 de Julho de 2004 (6 meses e meio depois da entrada em vigor do CPTA de 2004) que “*o fundado receio da produção de prejuízos de difícil reparação para os interesses que o requerente visa assegurar no processo principal é o chamado periculum in mora, requisito comum a todas as providências cautelares*” – Acórdão do TCAS de 17/07/2004, relativo ao processo nº 166/2004 e disponível em www.dgsi.pt.

⁵⁵ Para uma reflexão mais completa acerca desta matéria – cfr. M. AROSO DE ALMEIDA/CARLOS A. FERNANDES CADILHA, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 2ª Edição Revista, 2007, pp. 698 e 699. A este propósito, defendeu em 2006 Dora Neto Cardoso, de forma cristalina, que “*se não existir um perigo de dano específico o requerente não terá interesse em agir, mesmo nos casos de aplicação da al. a) do art. 120º do CPTA, pois trata-se de um pressuposto da tutela cautelar*” – cfr. DORA NETO CARDOSO, *Meios urgentes e tutela cautelar*, in *A Nova justiça Administrativa*, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra Editora, 2006, p. 77.

⁵⁶ Na hipótese ora aventada, seria imperativo alterar a redacção do artigo 121º do CPTA, adequando-a a esta situação. A este propósito, importa referir igualmente a

⁵⁷ No mesmo sentido já se interrogava, em 2006, o Presidente do Supremo Tribunal Administrativo Conselheiro Manuel Fernando dos Santos Serra: “*Será de flexibilizar a aplicação do art. 121º, que permite a convalidação do processo cautelar em processo principal, àqueles casos em que a solução do litígio seja fácil e esteja já delineada, por exemplo, por manifesta ilegalidade, abrindo-se, como tal, a possibilidade de convalidação em tutela definitiva urgente, que dispensaria a propositura de novo processo, com claras vantagens para a economia processual? Ou o risco de sumarização da justiça será de tal modo elevado que desaconselha a admissão de uma tal possibilidade?*”- cfr. Intervenção do Presidente do Supremo Tribunal Administrativo Conselheiro Manuel Fernando dos Santos Serra na sessão de abertura do ciclo de conferências sobre “Processo Tributário (em revisão) e Processo Administrativo (em avaliação)”, Lisboa, 7 de Abril de 2006, p. 13 e disponível em [http://www.stadministrativo.pt/pdf/intpres5%20\(07Abr06\).pdf](http://www.stadministrativo.pt/pdf/intpres5%20(07Abr06).pdf). No mesmo sentido, – cfr. M. AROSO DE ALMEIDA/CARLOS A. FERNANDES CADILHA, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 2ª Edição Revista, 2007, p. 698.

adequado e acertado, sendo certo que desde o dia 2 de Dezembro de 2015 que tal questão já não se coloca.

Não obstante as referidas considerações, foram os tribunais portugueses, ao longo dos quase 12 anos de vigência do CPTA de 2004, que se encarregaram de demonstrar que a verificação do *fumus boni iuris, de per si*, era insuficiente para decretar uma providência cautelar⁵⁸, limitando-se o legislador de 2015 a dar o golpe de misericórdia que se impunha⁵⁹.

Na verdade, o julgador, neste particular e durante a vigência do CPTA de 2004, fez o que, no nosso entendimento, lhe competia, exigindo *mundos e fundos* ao requerente para decretar uma providência cautelar unicamente com base no *fumus boni iuris*⁶⁰ e sublinhando que “*só muito raramente estes meios cautelares mostram de imediato o destino das acções principais*”⁶¹.

⁵⁸ Logo em 2006, a magistrada Dora Neto Cardoso mencionava que estes casos representavam a “*prisão preventiva da tutela cautelar*”, na medida se admitia uma “*pequeníssima margem de erro*”, para depois concluir que a aplicação da alínea a) do nº 1 do artigo 120º do CPTA “*tem tido uma aplicação muito residual*” - cfr. DORA NETO CARDOSO, *Meios urgentes e tutela cautelar, in A Nova justiça Administrativa*, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra Editora, 2006, p. 79.

⁵⁹ Mesmo desconhecendo o impacto que as alterações introduzidas pela reforma de 2015 irão ter na vida jurisprudencial dos tribunais administrativos, é de louvar, desde logo, o denotado esforço em fornecer soluções legislativas claras, que vieram por termo a questões processuais práticas. Veja-se, a título de exemplo, o novo nº 2 do artigo 121º do CPTA (bem como o artigo 143º, nº 2, alínea c)), quando refere que o recurso da decisão final, nos casos de convalidação do processo cautelar em processo declarativo, tem efeito meramente devolutivo – cfr. M. AROSO DE ALMEIDA, *Manual de Processo Administrativo*, 2ª edição, 2016, Almedina, pp. 462 e 468.

⁶⁰ Veja-se, o Acórdão do TCAS, de 15/10/2015, proferido no âmbito do processo nº 12513/15 e disponível em www.dgsi.pt, que refere que “*o critério de evidência, vertido no artigo 120.º, n.º 1, al. a) do CPTA, exige que perante a factualidade apurada, seja inquestionável o direito aplicável àqueles factos. A evidência a que o preceito se refere deve ser palmar, ostensiva, sem necessidade de demonstração por raciocínio complexo*”. Reforçando esta ideia, o Acórdão do TCAS, de 16/12/2015, proferido no âmbito do processo nº 12721/15 e disponível em www.dgsi.pt, que refere no seu sumário que “*I - O critério da evidência plasmado no artigo 120º, n.º 1, al. a) do CPTA significa que apenas quando resulte manifesta, irrefutável, sem margem para quaisquer dúvidas, a procedência da pretensão formulada ou a formular no processo principal, é que a providência cautelar é concedida sem mais. II - A evidência da procedência da pretensão a formulada ou a formular no processo principal terá necessariamente que resultar de uma análise e prova sumária do direito ameaçado, pois só esta é compatível com a celeridade e a própria natureza das providências cautelares*”. O Acórdão do TCAS, de 14/01/2016, proferido no âmbito do processo nº 12849/15 e disponível em www.dgsi.pt, refere no seu sumário que “*1. Na tutela cautelar administrativa a apreciação do fumus boni iuris requer não apenas a emissão de um juízo sobre a aparência da existência de um direito ou interesse do particular a merecer tutela, como também da probabilidade da ilegalidade da actuação administrativa lesiva do mesmo. 2. A qualidade de cognição exigida pelo artº 120º nº 1a) CPTA para o fumus boni iuris traduzida na expressão “evidente procedência da pretensão formulada” mede-se pelo carácter incontroverso (que não admita dúvida), patente (posto que visível sem mais indagações) e irrefragável (irrecusável, incontestável) do*

Ora, o novo artigo 120º vem alterar e uniformizar⁶² os critérios de decisão a que o julgador deve obediência.

De facto, a revisão de 2015 vem recentrar a importância do *periculum in mora* como elemento essencial a que o julgador tem que recorrer, de forma obrigatória, no momento em que profere a decisão judicial da lide cautelar⁶³.

Na verdade, este *back to basics* prescrito na actual redacção do artigo 120º, nº 1 do CPTA, refere como necessária, para que se adopte uma providência cautelar, a

presumível conteúdo favorável da sentença de mérito da causa principal, derivado da cognição sumária das circunstâncias de facto e conseqüente juízo subsuntivo na lei aplicável, efectuados no processo cautelar". Note-se que o próprio STA, pronunciando-se em sede de recurso de revista (o que não sucede muitas vezes em processos cautelares), no propalado processo das "obras de Juan Miró", refere no Acórdão de 28/01/2016, referente ao processo nº 01482/15 e disponível em www.dgsi.pt que "I – Entre as razões que podem determinar a adopção de medidas cautelares, sem necessidade de qualquer outra indagação está "a evidente procedência da pretensão formulada ou a formular no processo principal" – art. 120º, nº 1, alínea a) do CPTA. II – Nesta hipótese a adopção da providência só é possível quando o triunfo da pretensão deduzida ou a deduzir na acção principal é manifesto, notório ou ostensivo.

⁶¹ Cfr. Acórdão do STA de 24/09/2009, relativo ao processo nº 0821/09, e disponível em www.dgsi.pt, no qual se refere ainda que "As hipóteses extremas de, logo no processo de suspensão de eficácia, se ver que o acto é ilegal ou legal são invulgares, sendo os casos resolvidos, na sua maioria, pela análise dos interesses em presença e pela sua recíproca ponderação. Com efeito, a ilegalidade do acto só é «evidente» se algum dos vícios arguidos contra o acto for manifesto, indubitável, claro num primeiro olhar. «Evidente» é o que se capta e constata «de visu», sem a mediação necessária de um discurso argumentativo cuja disposição metódica permitirá o conhecimento, «in fine», do que se desconhecia «in initio». Porque as evidências não se demonstram, nunca é evidente a ilegalidade do acto fundada em vícios cuja apreciação implique demonstrações, ou seja, raciocínios complexos através dos quais se transite de um inicial estado de dúvida para a certeza de que o vício afinal existe. E, «mutatis mutandis», as anteriores considerações aplicam-se também à «manifesta» legalidade do acto suspendendo (...)".

⁶² A tendência uniformizadora e o fim de alguns sistemas dualistas nascidos na reforma do contencioso administrativo de 2004 parece ser uma característica a que obedeceu a revisão de 2015. E tal não sucedeu somente com o fim dos regimes distintos para o decretamento de providências cautelares conservatórias e antecipatórias. Veja-se, v.g., a principal alteração de regime: o fim da estrutura dualista da acção administrativa especial e da acção administrativa comum (uma das originalidades da reforma de 2004), que deu lugar à acção administrativa como única forma de processo não urgente (que, nas palavras de Mário Aroso de Almeida, corresponde agora ao "processo declarativo comum do contencioso administrativo", numa clara aproximação, processual e até terminológica, ao Código de Processo Civil) – cfr. M. AROSO DE ALMEIDA, *Manual de Processo Administrativo*, 2ª edição, 2016, Almedina, pp. 347 e ss.

⁶³ Estamos de acordo Miguel Teixeira de Sousa, quando defende, ainda que no âmbito das providências cautelares no processo civil, que "se faltar o *periculum in mora*, ou seja, se o requerente da providência não se encontrar, pelo menos, na iminência de sofrer qualquer lesão ou dano, falta a necessidade da composição provisória e a providência não pode ser decretada. Quer dizer: esse *periculum* é um elemento constitutivo da providência requerida, pelo que a sua inexistência obsta ao decretamento daquela" – cfr. MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Estudos sobre o novo Processo Civil*, 2ª Edição, Lisboa, 1997, p. 232.

verificação cumulativa⁶⁴ do *periculum in mora* – através da formulação dicotómica alternativa de “*fundado receio da constituição de uma situação de facto consumado ou da produção de prejuízo de difícil reparação*” – e de um *fumus boni iuris* de intensidade média – através da formulação “*seja provável que a pretensão formulada ou a formular nesse processo*”⁶⁵ venha a ser julgada procedente” .

Contudo, não obstante a verificação destes dos dois requisitos, o provimento da pretensão cautelar do requerente pode ficar irremediavelmente comprometida, sempre que “*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 adopção de outras providências*”⁶⁶.

Constata-se assim que o legislador manteve o “*travão*” ou a “*cláusula de salvaguarda*”⁶⁷ da ponderação de interesses, que já estava presente aliás prevista no nº 3 do artigo 120º do CPTA de 2004, em relação ao decretamento de providências cautelares conservatórias e antecipatórias previstas nas alíneas b) e c) daquele diploma⁶⁸.

⁶⁴ Que, sem prejuízo do nº 2 do artigo 120º do CPTA, deverá ser apreciado numa “*perspectiva relacional*” - cfr. DORA NETO CARDOSO, *Meios urgentes e tutela cautelar*, in *A Nova justiça Administrativa*, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra Editora, 2006, p. 78.

⁶⁵ Referindo-se ao processo principal.

⁶⁶ Cfr. artigo 120º, nº 2 do CPTA de 2015.

⁶⁷ Expressão feliz utilizada por Mário Aroso de Almeida – cfr. M. AROSO DE ALMEIDA, *Manual de Processo Administrativo*, 2ª edição, 2016, Almedina, p. 453. A este propósito veja-se, *inter alia*, o Acórdão do STA de 18 de Junho de 2015, relativo ao processo nº 0469/15 e disponível em www.dgsi.pt, que não obstante dar por verificado o *periculum in mora* assumindo a existência de uma situação de facto consumado (“*existe uma forte probabilidade de se vir a constituir uma situação que retire a possibilidade ou torne improvável, em sede executiva, a reintegração específica da ordem jurídica violada, mediante a reposição do status quo ante - periculum in mora - comprometendo a satisfação dos interesses que os Requerentes visam assegurar na acção principal*”), acaba por negar a tutelar cautelar peticionada pelos Requerente, atento o julgamento que faz da ponderação de interesses prevista no nº 2 do artigo 120º do CPTA.

⁶⁸ No CPTA de 2004, a ponderação de interesses só não era necessária para os casos que se subsumiam à alínea a) do nº 1 do artigo 120º do CPTA/2004, isto é, nos casos em que o legislador previu que verificação do *fumus boni iuris* de grande intensidade (“*(...) seja evidente a procedência da pretensão formulada ou a formular no processo principal (...)*”) dispensava essa apreciação por parte do tribunal.

3. Da formulação dicotómica alternativa do *periculum in mora*

Não obstante terem sido alterados os critérios de decisão quanto ao decretamento de providências cautelares, a verdade é que a formulação dicotómica alternativa do *periculum in mora*, positivada pelo legislador, se manteve inalterada e fiel à construção legislativa erigida pela reforma de 2004.

Com efeito, o *periculum in mora* pode demonstrar-se quando se verifique o fundado receio *i)* da constituição de uma situação de facto consumado ou *ii)* da produção de prejuízo de difícil reparação.

Assim, depois de enunciar as normas jurídicas que contemplam a figura do *periculum in mora* no âmbito das providências cautelares no processo administrativo, impõe-se dissecar os seus elementos.

Aprioristicamente, retemos a ideia de que não é possível aplicar a lei processual de forma cega ou automática⁶⁹, devendo ser antes a decisão atinente à existência de *periculum in mora* (e da própria lide cautelar) o resultado de uma análise casuística, no qual cabe o julgamento, que se circunscreve a uma apreciação perfunctória, das circunstâncias, da natureza e do valor dos bem jurídicos em causa⁷⁰. Deste modo, é dever do juiz avaliar as circunstâncias concretas de cada caso em função da utilidade da sentença e não decidir com base em critérios abstractos, ponderando acerca da

⁶⁹ Muito embora num âmbito ligeiramente diferente (análise da anterior redacção do artigo 120º, nº 1 alínea a) do CPTA de 2004, mas que também aqui se aplica a nosso ver), fala-se de evitar da tentação de tentar “construir, com carácter geral e abstracto, critérios densificadores” que comportem o risco de “rigidificar” a aplicação das normas processuais atinentes à concessão de providências cautelares – cfr. cfr. M. AROSO DE ALMEIDA/CARLOS A. FERNANDES CADILHA, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 2ª Edição Revista, 2007, p. 699.

⁷⁰ Neste sentido, FERNANDA MAÇÃS, *As medidas cautelares, in Reforma do Contencioso Administrativo – O Debate Universitário (Trabalhos Preparatórios)*, Volume 1, Ministério da Justiça, 2000, p. 463 e 464, quando referia já no ano de 2000 que “a matéria das medidas cautelares tem de ser decidida casuisticamente, atendo às circunstâncias de cada caso e à natureza e valor dos bens jurídicos em causa, de modo a encontrar uma solução justa que pudere os interesses da situação concreta. Os juízes são chamados a desempenharem, nesta matéria um papel fundamental, dada a ampla discricionariedade de que gozam na determinação do conteúdo das medidas cautelares, ou na verificação dos respectivos pressupostos. O que queremos dizer com isto e que por mais diligente que seja o legislador, e por mais perfeito que se afigure a final o novo projecto, a maior responsabilidade caberá aos juízes. Por outras palavras, o maior ou menor êxito de qualquer reforma dependerá muito da sua actuação”. Nesse sentido, cfr. M. AROSO DE ALMEIDA/CARLOS A. FERNANDES CADILHA, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 2ª Edição Revista, 2007, p. 703.

possibilidades e das eventuais dificuldades que envolvem o restabelecimento da situação que deveria existir se a conduta ilegal não tivesse tido lugar⁷¹.

Em segundo lugar, importa afirmar que a importância e análise do *periculum in mora* se esgota no julgamento da providência cautelar, sendo perfeitamente irrelevante para a decisão da acção principal.

Depois, as providências decretadas serão sempre necessárias e adequadas, observado o princípio da proporcionalidade, a assegurar a utilidade da sentença a proferir na acção principal.

Por fim, e mercê da evolução teleológica do processo administrativo, como bem refere Vieira de Andrade “*uma das particularidades que as providências cautelares assumem na jurisdição administrativa é justamente o carácter tendencialmente objectivo da perigosidade, que se refere à utilidade do processo e não necessariamente aos direitos do requerente (pode tratar-se da defesa de interesses públicos, comunitários ou mesmo da legalidade)*”⁷².

Mas como é que se julga o *periculum in mora*? Que tipo de juízo é necessário fazer?

3.1 Do “fundado receio”

A opção do legislador pela formulação de *fundado receio*, conjugada com as características de sumariedade e de provisoriedade, parece afastar a exigência de um juízo de certeza⁷³, ao contrário do que sucede no processo civil⁷⁴. Até porque há casos

⁷¹ Neste sentido, cfr. Acórdão do STA de 9/06/2005, relativo ao processo nº 412/05, Acórdão do STA de 10/11/2005, relativo ao processo nº 862/05, Acórdão do STA de 1/02/2007, relativo ao processo nº 27/07, Acórdão do STA de 14/07/2008, relativo ao processo nº 381/08, Acórdão do STA de 12/02/2012, relativo ao processo nº 857/11, todos disponíveis em www.dgsi.pt.

⁷² Cfr. J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *A Justiça Administrativa (Lições)*, Almedina, Coimbra, 13ª edição, 2014, p. 311 (nota de rodapé 852).

⁷³ Neste sentido, M. AROSO DE ALMEIDA, *Manual de Processo Administrativo*, 2ª edição, 2016, Almedina, p. 450, quando defende que o *fundado receio* “*não tem de ser um juízo de certeza, mas apenas um juízo de probabilidade, que poderá ser maior ou menor, consoante as circunstâncias específicas de cada caso*”, bem como TIAGO MEIRELES DE AMORIM, *Apontamentos sobre as condições de procedência das providências cautelares no novo processo administrativo*, publicado na Revista da

no direito administrativo em que é objectiva e claramente impossível para o requerente comprovar de forma clara e lapidar os prejuízos que pretende evitar na lide cautelar, quando surgem “*sob a forma de uma ameaça ainda não concretizada*”⁷⁵.

Nas providências cautelares do processo administrativo, o fundado receio da constituição de uma situação de facto consumado ou da produção de prejuízo de difícil reparação resulta de um juízo feito com base em critérios de verosimilhança e de probabilidade, em que o juiz tem que fazer o exercício de ficcionar que a sentença do processo principal terá provimento e analisar os danos que poderão advir para o requerente naquele momento ou momento ulterior.

Cabe assim ao julgador da lide cautelar, através do recurso a regras de causalidade adequada e de um juízo de prognose acerca dos factos apresentados pelo requerente⁷⁶, a difícil e exigente tarefa de prevenir a efectivação dos prejuízos

Ordem dos Advogados – Volumes I / II, Abril de 2003, e disponível na internet em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=57750&idsc=57755&ida=57728.

Igualmente neste sentido, “*a prova da existência do direito a acautelar basta-se com indícios de uma probabilidade séria da sua existência, ficando a certeza da sua existência para a acção principal*” – cfr. Acórdão do TCAS de 17/07/2004, relativo ao processo nº 166/04 e disponível em www.dgsi.pt. Em sentido aparentemente contrário, Isabel Fonseca defende “*um juízo próximo da certeza*” – cfr. ISABEL FONSECA, *Introdução ao estudo sistemático da tutela cautelar no processo administrativo*, 2002, p. 101.

⁷⁴ Vide artigo 362º do CPC, relativo às providências cautelares não especificadas em processo civil, que refere uma “*lesão grave e dificilmente reparável*”. Neste sentido, defende Marco Carvalho Gonçalves que “*o requisito do fundado receio de lesão grave e irreparável ou de difícil reparação exige, pelo contrário, um juízo de certeza – valorada em função das particularidades de cada caso em concreto – que se revele suficientemente forte para convencer o julgador acerca da necessidade de decretamento da providência, cabendo ao requerente a demonstração da gravidade do dano e da sua natureza irreparável ou de difícil reparação*” - cfr. MARCO CARVALHO GONÇALVES, *Providências Cautelares*, Almeida, 2015, pp. 210 e 211.

⁷⁵ Neste sentido, cfr. M. AROSO DE ALMEIDA, *Manual de Processo Administrativo*, 2ª edição, 2016, Almedina, p. 450, quando defende que podem existir “*prejuízos que, embora prováveis, tendem, porém, em muitas situações, a não poder ser especificados em factos concretos, por apenas existirem sob a forma de uma ameaça ainda não concretizada*”. Igualmente neste sentido, num contexto análogo, defende Abrantes Geraldês que “*de acordo com as circunstâncias, nada obste a que a providência seja decretada quando se esteja ainda face a simples ameaças advindas do requerido, ainda não materializadas, mas que permitam razoavelmente supor a sua evolução para efectivas lesões*” - Cfr. ABRANTES GERALDES, *Temas da Reforma do Processo Civil*, Vol. III, 3ª edição, p. 103.

⁷⁶ Recorde-se que o artigo 114º, nº 3, alínea g) do CPTA exige que no requerimento cautelar, deve o requerente “*especificar, de forma articulada, os fundamentos do pedido, oferecendo prova sumária da sua existência*”. Tal significa que o requerente de uma providência cautelar tem que expor as razões de facto (é a ele que cabe o ónus de alegar a matéria de facto integradora dos requisitos legais de que depende a concessão da providência requerida) e de direito que sustentam a sua pretensão.

resultantes da acção ou da omissão da Administração⁷⁷, mantendo assim a utilidade da decisão judicial a proferir no processo principal.

Destarte, o fundado receio “há-de corresponder a uma prova, por regra a cargo do requerente, de que tais consequências são suficientemente prováveis para que se possa considerar “compreensível ou justificada a cautela que é solicitada”⁷⁸. E de tal prova, necessariamente sumária, terão que se extrair factos que permitam afirmar “com objectividade e distanciamento, a seriedade e actualidade da ameaça e necessidade de serem adoptadas medidas tendentes a evitar o prejuízo. Não bastam, pois, simples dúvidas, conjecturas ou receios meramente subjectivos ou precipitados assentes numa apreciação ligeira da realidade”⁷⁹. Conclui-se que, não obstante as características da lide cautelar, para além de o Requerente ter que alegar factos que comprovem o seu direito subjectivo, terá igualmente que incluir no seu requerimento inicial factualidade que suporte e descreva a situação de perigo justificativo da concessão da medida pretendida⁸⁰.

Caso contrário, não deverá ser decretada a providência requerida.

Mas vejamos agora em que circunstâncias e que tipo de casos é que se podem subsumir nos conceitos de constituição de uma situação de facto consumado e de prejuízos de difícil reparação.

3.2 Da constituição de uma situação de facto consumado

Como já se referiu, a adopção do conceito de *constituição de facto consumado* surgiu com a reforma de 2004 e veio desde logo substituir o tradicional conceito de

⁷⁷ A este propósito, já *sentenciava* Isabel Fonseca em 2004 que “*afinal, como é a Verdade que nos torna livres – e, assim, nos lembramos de Freiburg e da frase bíblica escrita a dourado na parede do edifício da sua Universidade: die Wahrheit euch frei machen – haverá função mais digna e haverá futuro mais interessante do que aquele que aguarda pelo juiz cautelar?! Vamos esperar para ver como o juiz os agarra*” - ISABEL FONSECA, *Dos novos processos urgentes no contencioso administrativo (função e estrutura)*, Lisboa, LEX, 2004, p. 111.

⁷⁸ Cfr. J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *A Justiça Administrativa (Lições)*, Almedina, Coimbra, 13ª edição, 2014, p. 311.

⁷⁹ Cfr. ABRANTES GERALDES, *Temas da Reforma do Processo Civil*, Vol. III, 3ª edição, p. 103.

⁸⁰ O ónus da prova cabe ao requerente, nos termos do disposto no artigo 342º, nº 1, do CC.

*irreparabilidade*⁸¹. De facto, este acrescento da lei veio afastar a ideia antiga de avaliação pecuniária dos danos, que fez o seu caminho na jurisprudência portuguesa, afirmando-se antes como a situação de impossibilidade de reintegração da esfera jurídica do requerente em casos de procedência da acção principal. Assim, nos casos em que o requerente tenha alegado factos que, atenta a demora da decisão da acção principal, consubstanciem o fundado receio de se constituir uma situação que, pela sua própria natureza, tenha carácter irreparável, impossível de restabelecer e irreversível, deve ser decretada a providência requerida, a fim de evitar um *risco de infrutuosidade* ou de *improdutividade*⁸².

Numa feliz formulação jurisprudencial, entende-se que estamos perante uma situação de facto consumado *“quando, a não ser deferida a providência, o estado de coisas que a acção quer influenciar fique inutilizada ex ante”*⁸³. De forma mais aprofundada, o STA afirmou-se ainda que numa *“acepção lata, todo o facto acontecido consuma-se «qua tale», dada a irreversibilidade do tempo; mas não é obviamente esse o sentido da expressão da lei. Na economia do preceito, o «facto» será havido como «consumado» por referência ao fim a que se inclina a lide principal, de que o meio*

⁸¹ Critério positivo que se encontrava plasmado no artigo 76º, nº 1, alínea a) da LPTA e que era jurisprudencialmente aceite, que passava pela susceptibilidade ou insusceptibilidade de avaliação pecuniária dos danos. Neste sentido, cfr. M. AROSO DE ALMEIDA/CARLOS A. FERNANDES CADILHA, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 2ª Edição Revista, 2007, pp. 704 e 705.

⁸² Neste sentido, Mário Aroso de Almeida defende que *“o critério não pode ser, portanto, o da susceptibilidade ou insusceptibilidade da avaliação pecuniária dos danos, mas tem de ser o da viabilidade do restabelecimento da situação que deveria existir se a conduta ilegal não tivesse tido lugar: pense-se no risco de demolição de um edifício ou da liquidação de uma empresa”* - Cfr. M. AROSO DE ALMEIDA, *Manual de Processo Administrativo*, 2ª edição, 2016, Almedina, p. 449. Miguel Prata Roque refere, na mesma linha, que *“o fundado receio de reconstituição de facto consumado exigirá a adopção de uma providência cautelar, de forma a evitar a impossibilidade total de reintegração da situação jurídica conforma ao Direito (risco da improdutividade)”* - cfr. MIGUEL PRATA ROQUE, *Cautelas e Caldos de Galinhas – Reflexões sobre a tutela cautelar no novo contencioso administrativo*, in «Novas e Velhas Andanças do Contencioso Administrativo: Estudos sobre a Reforma do Processo Administrativo» (coordenação pelo Prof. Doutor Vasco Pereira da Silva), AAFDL, Lisboa, 2005, p. 588.

⁸³ Cfr. Acórdão do STA de 5/12/2007, relativo ao recurso nº 723/2007 e disponível em www.dgsi.pt. Neste aresto, é entendido que não se verifica uma situação de facto consumado *“quando para além de o acto suspendendo (indeferimento de pedido de licenciamento) não ir, por si só, alterar a esfera jurídica da requerente da providência, mas também porque o eventual deferimento da providência (traduzido no prosseguimento da tramitação “normal” do processo administrativo) desacompanhado da possibilidade de levar a efeito a construção a licenciar (para além do exercício da actividade que ali se pretende exercer e dependente daquele licenciamento), face ao que é invocado, não ser de molde a conferir uma tutela a que a execução da sentença a proferir na acção principal não possa acudir”*.

cautelar depende; e isto significa que só ocorre uma «situação de facto consumado» quando, a não se deferir a providência, o estado de coisas que a acção quer influenciar ganhará entretanto a irreversível estabilidade inerente ao que já está terminado ou acabado - ficando tal acção inutilizada «ex ante»⁸⁴.

Numa meritória tentativa de sistematizar as situações de facto consumado, na qual nos revemos, Tiago Amorim defende um modelo tripartido, contemplando i) a impossibilidade da reconstituição *in natura* da esfera jurídica do requerente, tratando-se de interesses não meramente pecuniários, ii) a impossibilidade da reparação integral por equivalente, tratando-se de interesses meramente pecuniários, e iii) a produção de lesão irreparável para um interesse público ou colectivo e de lesão grave para o requerente, apesar de não ser impossível nem difícil a reconstituição *in natura* ou a reparação integral por equivalente da esfera do requerente⁸⁵.

3.3 Dos prejuízos de difícil reparação

Mas mesmo que o *perigo na demora* não afecte de forma irreversível a possibilidade de reintegração da situação fáctica que o requerente pretende salvaguardar, podem existir prejuízos de difícil reparação que importa evitar.

Para Mário Aroso de Almeida, há prejuízos de difícil reparação quando o requerente alega factos que “*inspirem*” o fundado receio de a reintegração no plano dos factos se perspectivar difícil, “*seja porque pode haver prejuízos que, em qualquer*

⁸⁴ Cfr. Acórdão do STA de 31/10/2007, relativo ao processo nº 0471/07 e disponível em www.dgsi.pt. No mesmo sentido, cfr. Acórdão do STA de 2/12/2009, relativo ao processo nº 0438/09 e disponível em www.dgsi.pt.

⁸⁵ Cfr. TIAGO M. AMORIM, *Apontamentos sobre as condições de procedência das providências cautelares no novo processo administrativo*, publicado na Revista da Ordem dos Advogados – Vol. I / II, Abril de 2003, e disponível na internet em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=57750&idsc=57755&ida=57728.

caso, se produzirão ao longo do tempo e que a reintegração da legalidade não é capaz de reparar ou, pelo menos, de reparar integralmente”⁸⁶.

Quanto aos prejuízos de difícil reparação, Tiago Amorim ensaiou igualmente uma sistematização, integrando as situações onde se verifique *i)* dificuldade da reconstituição *in natura* da esfera jurídica do requerente, tratando-se de interesses não meramente pecuniários e *ii)* impossibilidade da reparação integral por equivalente, tratando-se de interesse meramente pecuniários⁸⁷.

Mas como têm reagido os tribunais aos conceitos de fundado receio, à situação de facto consumado ou prejuízo de difícil reparação?

Assim, depois de revista a formulação legal e de percorridos os conceitos doutrinários, impõe-se buscar na jurisprudência administrativa a interpretação e aplicação das normas jurídicas que contemplam a figura do *periculum in mora*.

4. Análise jurisprudencial do *periculum in mora*

Uma viagem às decisões judiciais dos tribunais administrativos superiores, conduz-nos desde logo à conclusão de que o julgador português, por vezes, tem sido demasiado exigente⁸⁸ no que respeita à verificação do *periculum in mora*.

Na verdade, na composição dos litígios cautelares e na apreciação deste requisito em particular, os tribunais administrativos têm muitas vezes resistido aos

⁸⁶ Cfr. M. AROSO DE ALMEIDA, *Manual de Processo Administrativo*, 2ª edição, 2016, Almedina, pp. 449 e 450, bem como M. AROSO DE ALMEIDA/CARLOS A. FERNANDES CADILHA, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 2ª Edição Revista, 2007, p. 705.

⁸⁷ Cfr. TIAGO M. AMORIM, *Apontamentos sobre as condições de procedência das providências cautelares no novo processo administrativo*, publicado na Revista da Ordem dos Advogados – Vol. I / II, Abril de 2003, e disponível na internet em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=57750&idsc=57755&ida=57728.

⁸⁸ Quanto ao grau de exigência que por vezes brota da jurisprudência, veja-se, *inter alia*, que o Acórdão do STA de 22/01/2009, no processo nº 06/09, disponível em www.dgsi.pt, refere que “o Requerente está obrigado a alegar detalhadamente os factos integradores dos critérios que conduzem ao decretamento da providência cautelar”.

argumentos expendidos pelo requerente para fundamentar os prejuízos e a consequente utilidade da sentença a proferir no processo principal.

E, a nosso ver, o problema reside na apreciação que é feita do conceito de *fundado receio*⁸⁹, que muito embora seja bem teorizado nas decisões judiciais, louvando-se em fundamentos oriundos da doutrina administrativista, acaba na prática, no momento de decidir, por substituir o consensual juízo de probabilidade⁹⁰, típico da lide cautelar e da sua característica de sumariedade, por um quase encapotado juízo de certeza que não se deveria aplicar de todo *in casu*.

Não desconhecemos os jogos de equilíbrio necessários para julgar o *periculum in mora*, bem como as dificuldades (e provavelmente as dúvidas) que amiúde surgem na cabeça do julgador, mas temos sempre presente que *jus est ars boni et aequi*⁹¹ e que o princípio da tutela jurisdicional efectiva, que demorou muitos anos a ser conquistada para a tutela cautelar, deve ser devidamente *acautelado*. Note-se que esta posição não está alinhada com uma ideia de *liberalização* do julgamento do

⁸⁹ Veja-se, *inter alia*, o Acórdão do TCAS de 17/07/2004, relativo ao processo nº 166/2004 e disponível em www.dgsi.pt, quando refere que “*se quanto ao juízo de probabilidade da existência do direito invocado se admite que o mesmo seja de mera verosimilhança, já quanto aos critérios a atender na apreciação do periculum in mora, os mesmos devem obedecer a um maior rigor na apreciação dos factos integradores de tal periculum in mora, visto que a qualificação legal do receio como “fundado” visa restringir as medidas cautelares, evitando a concessão indiscriminada de protecção meramente cautelar, com o risco inerente de obtenção de efeitos que só podem ser obtidos com a segurança e ponderação garantidas pelas acções principais*”. E prosseguiu o referido aresto, para fundamentar a revogação da sentença que havia entendido suspender a eficácia do acto que deferiu o pedido de suspensão de eficácia do despacho nº 1/2004, datado de 12/01/2004, do Vereador José Manuel Raposo Gonçalves da Câmara Municipal de Almada, que determinou a integração da Brigada dos Serviços de Apoio Logístico do Departamento de Acção Sócio-Cultural nos Equipamentos Colectivos, passando de Almada para o Parque de Vale Figueira, em Sobreda de Caparica, alterando, conseqüentemente, o local e horário de trabalho do requerente (dirigente sindical) que “*no requerimento inicial o requerente não concretizou, não individualizou, com a alegação de factos pertinentes e concretos, a produção dos prejuízos irreparáveis decorrentes da execução do acto e que se verificarão caso a mesma não seja suspensa. Com efeito, ficou por dizer em que consistem tais prejuízos, não concretizou a obstaculização da sua actividade sindical (como?, em que medida?, porquê?), assim como não concretizou a impossibilidade cabal de poder continuar a representar os trabalhadores que o elegeram, não tendo demonstrado factualmente qual seja a sua prática sindical, a sua intervenção sindical, por forma a habilitar o tribunal com factos que, mesmo indiciariamente provados, lhe determinem a convicção da produção dos prejuízos irreparáveis, e que estes são evidentes e reais*”.

⁹⁰ Neste particular, Mário Aroso de Almeida refere que “*como bem assinalou José Alberto dos Reis, com apoio em Calamandrei cumpre, na verdade, ter presente que “um conhecimento completo e profundo sobre a existência do perigo pode exigir uma demora incompatível com a urgência da medida cautelar”*” – cfr. M. AROSO DE ALMEIDA, *Manual de Processo Administrativo*, 2ª edição, 2016, Almedina, pp. 450 e 451.

⁹¹ O direito é a arte do bem e do justo.

periculum in mora ou com a defesa de um modelo em que a invocação de factos vagos e genéricos é suficiente para fundamentar o desiderato do requerente. Atemo-nos somente ao facto de não se poder exigir *mundos e fundos* a quem litiga numa providência cautelar e que pretende evitar danos decorrentes da falta de uma decisão atempada da banda do processo principal.

Podemos, sem ferir susceptibilidades, afirmar que o julgador não tem sido por vezes corajoso, comprometendo na prática o direito subjectivo do requerente e, conseqüentemente, o desígnio constitucional garantístico de uma tutela jurisdicional efectiva.

Por outro lado, verifica-se que a análise casuística não favorece uma uniformidade de critérios, descortinando-se injustificados e diferentes graus de exigência para situações semelhantes no que se refere aos factos concretos a invocar e à prova sumária a apresentar.

Veja-se, *v.g.*, o grau de exigência demonstrado num Acórdão do TCAN quando refere que: *“Não basta à demonstração do requisito do periculum in mora a prova da existência de dificuldades de tesouraria, sendo relevante saber se os accionistas do contraente particular possuem ou não liquidez para mobilizar fundos para que o mesmo possa assegurar a sua existência e o cumprimento da prestação contratual a que se vinculou, nem a alegação em abstracto, da existência de dificuldades na obtenção de financiamento bancário, decorrente da actual conjuntura, sem que em concreto se demonstre existirem tais dificuldades”*⁹² e que determinou que os autos baixassem à primeira instância, a fim de ser aberto um período de produção de prova acerca da alegada falta de meios financeiros e do eventual risco de insolvência da Recorrente.

Ou então um outro Acórdão do TCAN que mantém a decisão de indeferimento da providência cautelar de suspensão da eficácia do despacho do Vice-Presidente do Conselho Directivo do INFARMED, que autorizou a transferência da *“Farmácia...”*,

⁹² Cfr. Acórdão do TCAN de 27/06/2014, relativo ao processo nº 00272/14.3BEPRT e disponível em www.dgsi.pt.

propriedade da contra-interessada, para a Rua..., na freguesia de Canidelo, em Vila Nova de Gaia, por se entender que “com referência ao acto de autorização de transferência de farmácia e à luz da alegação feita (“desvio de clientela”, “perdas patrimoniais” conducentes ao “despedimento de trabalhadores” e à “insolvência” da farmácia requerente) não se tem a concreta situação como integradora do requisito do “periculum in mora” visto, para além do seu carácter abstracto, vago e conclusivo, não se poderem considerar como consequências prováveis e adequadas da execução imediata do acto suspendendo”⁹³. A questão que se impõe é a seguinte: como é que a Requerente conseguiria provar, através de factos concretos⁹⁴, o “desvio de clientela” ou as “perdas patrimoniais” que irá ter no futuro e que poderiam conduzir a uma eventual despedimento de trabalhadores? Trata-se de algo que ainda não sucedeu e que a requerente quer evitar, não passando de uma ameaça ainda não concretizada⁹⁵. Por outro lado, e ao contrário do que sustenta o Acórdão em apreço⁹⁶, parece resultar das regras de experiência comum (e sem recurso a grandes e elaborados meios de prova) que a consequência natural da abertura de uma nova farmácia junto a outra lá existente levará consequentemente à perda de clientela e, consequentemente, a perdas patrimoniais.

Mas nem sempre é assim.

Atente-se, para efeitos de aferição da disparidade de critérios de decisão da existência de fundado receio de *periculum in mora*⁹⁷, o Acórdão do TCAN⁹⁸ relativo à providência cautelar requerida pela proprietária de um hipermercado instalado no “Arrábida Shopping”, e que consistiu no pedido de suspensão da eficácia do

⁹³ Cfr. Acórdão do TCAN de 4/04/2011, relativo ao processo nº 1282/10.5BEPRT-A e disponível em www.dgsi.pt.

⁹⁴ Por contraponto ao “carácter abstracto, vago e conclusivo” mencionado na decisão judicial.

⁹⁵ Neste sentido, cfr. M. AROSO DE ALMEIDA, *Manual de Processo Administrativo*, 2ª edição, 2016, Almedina, p. 450.

⁹⁶ Refere o Acórdão quanto à perda clientela que “Estando a flutuação da clientela dependente de uma enorme variedade de factores [de ordem física, económica, sociológica e psicológica], não se vislumbra possível estabelecer como adequado e certo que ocorra um nexó entre o simples facto de se abrir um novo estabelecimento junto de outro já existente”.

⁹⁷ Com particular destaque para a questão da perda de clientela e das perdas patrimoniais, conjugada como grau de exigência do tribunal em invocar factos concretos que os sustentem.

⁹⁸ Cfr. Acórdão do TCAN de 14/09/2012, relativo ao processo nº 881/12.5BEPRT, e disponível em www.dgsi.pt.

Regulamento Municipal sobre Horários de Funcionamento dos Estabelecimentos Comerciais e de Prestação de Serviços⁹⁹, que previa a redução do horário de funcionamento das 22h00 para as 20h00 aos domingos e feriados. A providência foi decretada pelo TAF do Porto e confirmada pelo TCAN, fundamentando-se no seguinte: *“não se nos suscitam grandes dúvidas de que o encerramento do estabelecimento comercial da requerente, aos domingos e feriados, a partir das 20:00 horas, é susceptível de gerar uma situação de facto consumado ou de difícil reparação. De facto, o encerramento do estabelecimento comercial da requerente, nos dias e horário indicados, terá como consequência a perda efectiva de clientela que tem por hábito fazer as suas compras nesse horário, a qual passará a acorrer a outros estabelecimentos comerciais, sítos no concelho de Vila Nova de Gaia, que, pela sua dimensão, possam continuar abertos, ou ainda deslocar-se aos estabelecimentos comerciais sítos nos concelhos limítrofes ou muito próximos. Com o encerramento do seu estabelecimento comercial a requerente fica, assim, impedida de vender, advindo-lhe prejuízos de difícil, se não mesmo impossível quantificação. Assim o ditam as regras da experiência comum. Deste modo, ainda que a requerente venha a obter ganho de causa na acção principal, dificilmente recuperará a clientela entretanto perdida para os estabelecimentos comerciais concorrentes. Por essa razão, a perda de clientela e de oportunidades de negócio constitui um prejuízo de difícil reparação a acautelar (vide, nesse sentido, os acórdãos do TCA-Sul de 03/11/2011 (processo 8020/11) e de 17/11/2011 (processo 8028/11)”. Nesta providência cautelar, ao contrário da anteriormente analisada, não foi exigido ao requerente a apresentação de factos concretos que comprovassem a invocada perda de clientela, uma vez que tal conclusão resultou da aplicação das regras de experiência comum.*

Mas veja-se agora um outro caso de redução do horário de funcionamento de um estabelecimento de bebidas e restauração na Póvoa de Varzim, na qual o tribunal entendeu que a requerente não apresentou, como seria sua obrigação, factos concretos que comprovassem o *periculum in mora*. Sentenciou-se o seguinte em

⁹⁹ Regulamento nº 10/2012, aprovado pela deliberação de 4/1/2012 da Câmara Municipal de Vila Nova de Gaia e de 29/2/2012 da Assembleia Municipal de Vila Nova de Gaia.

relação a este critério: *“impõe-se que a alegação tenha de ser concretizada com realidade factual que corporize efectivamente o requisito em questão (v.g. e no caso, a frequência da clientela ao longo horário de abertura do estabelecimento e o tipo de clientela; valores de receita apurados no período de jantar e até às 23h por contraposição com o demais apurado, sendo certo que tal se desconhece e não se mostra alegado; estrutura de custos, mormente, com rendas, impostos electricidade, água, gás e luz, na certeza de que um menor período de funcionamento do estabelecimento implica também menores consumos de luz, gás e electricidade; quantos trabalhadores existem; qual a estrutura de custos mensais suportados pela requerente, quais as disponibilidades financeiras e rendimentos/proventos auferidos/realizados também mensal/anualmente, etc., etc., que permitissem concluir pelos riscos de inviabilidade da exploração do estabelecimento por efeito e apenas em decorrência da redução do horário de funcionamento). E conclui, e bem, que “não é idónea a alegação de forma meramente conclusiva e de direito ou com utilização de expressões vagas e genéricas”¹⁰⁰.*

Ora, é nosso entendimento que, com as devidas diferenças, questões como a aferição de perda de clientela e a redução de horário de funcionamento não foram tratadas com os mesmos critérios de exigência nos Acórdãos referidos.

Contudo, da análise jurisprudencial realizada¹⁰¹, importa referir que há situações que parecem estabilizadas. Referem-se, v.g., as questões relacionadas com a perda ou com a redução de vencimentos ou de rendimentos, em que a jurisprudência exige, e bem do nosso ponto de vista¹⁰², que o Requerente faça prova de que tal *“determine uma diminuição drástica do seu nível de vida ou do seu agregado familiar pondo em risco a satisfação das necessidades básicas”¹⁰³.*

¹⁰⁰ Cfr. Acórdão do TCAN de 25/01/2013, relativo ao processo nº 1056/12.9BEPRT-A e disponível em www.dgsi.pt.

¹⁰¹ Necessariamente limitada, atenta a abundante jurisprudência disponível acerca desta matéria.

¹⁰² É ao requerente da providência que compete demonstrar o eventual prejuízo “qualificado” derivado da execução do acto suspendendo e nestes casos tal é possível, estando a informação necessária acessível (trata-se a apresentar contas da economia doméstica).

¹⁰³ Neste sentido, cfr. o Acórdão do TCAS de 11/02/2016, relativo ao processo nº 12866/16, o Acórdão do TCAS de 28/01/2016, relativo ao processo nº 12838/15, o Acórdão do STA de 24/09/2009, relativo ao processo nº 821/09, do Acórdão do STA de 18/03/2010, relativo ao processo nº 105/10, do Acórdão do

5. Outras manifestações do *periculum in mora*

Se percorremos a legislação processual administrativa, para além das disposições atinentes às providências cautelares¹⁰⁴, existem outras manifestações positivadas sob a forma de fundado receio da constituição de situação de facto consumado ou da produção de prejuízos de difícil reparação. Em boa hora se assumiu que a ideia de *periculum in mora*, muito embora nascido no berço da tutela cautelar, não é seu património exclusivo e parece querer extravasar para outros terrenos onde o legislador entende que os direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares merecem uma tutela jurisdicional efectiva.

Algumas destas referências nasceram com a reforma de 2004.

Na fase recursiva encontramos uma nota relativa ao *periculum in mora*.

Na verdade, não obstante o nº 1 do artigo 143º do CPTA consagrar a regra do efeito suspensivo dos recursos ordinários¹⁰⁵, o nº 3 consagra uma excepção. O legislador conferiu ao Recorrente a possibilidade de requerer que ao recurso seja atribuído um efeito meramente devolutivo. Para tanto, terá que apresentar factos concretos e sustentar que a suspensão dos efeitos da sentença é “*passível de originar situações de facto consumado ou a produção de prejuízos de difícil reparação para a parte vencedora ou para os interesses, públicos ou privados, por ela prosseguidos*”. A ideia que subjaz a esta disposição legal é a possibilidade de execução provisória das sentenças. Por essa razão, quando essa execução possa ser acusadora de danos, o tribunal pode determinar a adopção de medidas adequadas a evitar ou minorar esses

STA de 25/07/2007, relativo ao processo nº 0462/07, o Acórdão do TCAN de 28/10/2010, relativo ao processo nº 01441/10.OBEPRT, o Acórdão do TCAN de 4/03/2016, relativo ao processo nº 02049/15.OBEPNF, todos disponíveis em www.dgsi.pt e do Acórdão do TCAS de 30/04/2015, relativo ao processo nº 11727/14 e disponível em www.gde.mj.pt.

¹⁰⁴ Referimo-nos em particular ao artigo 120º, nº 1 (relativo aos critérios de decisão para o decretamento de providências cautelares) e ao artigo 131º (relativo aos critérios de decisão para o decretamento provisório da providência cautelar), ambos do CPTA.

¹⁰⁵ Excepcionam-se, por exemplo, os casos previstos no nº 2 do artigo 143º do CPTA, a saber: os recursos interpostos das intimações para protecção de direitos, liberdades e garantias; os recursos de decisões respeitantes a processos cautelares e respectivos incidentes; e os recursos de decisões proferidas por antecipação do juízo sobre a causa principal no âmbito de processos cautelares (artigo 121º do CPTA). Nestes casos o efeito do recurso é meramente devolutivo.

danos¹⁰⁶. De referir que, nos termos do disposto no nº 5 do artigo 143º do CPTA, a atribuição do efeito meramente devolutivo depende ainda da ponderação dos interesses em presença, à semelhança do que sucede na tutela cautelar¹⁰⁷.

Para além da referência acima enunciada, na reforma de 2015, o legislador, movido seguramente pela progressiva tendência de fazer verter na lei adjectiva concretizações do direito constitucionalmente consagrado de tutela jurisdicional efectiva, veio ainda brindar o processo administrativo com a utilização do conceito de *periculum in mora* no âmbito do contencioso pré-contratual.

De facto, uma das alterações operadas pelo Decreto-Lei nº 214-G/2015, de 2 de Outubro, foi a atribuição de efeito suspensivo automático à impugnação de actos de adjudicação¹⁰⁸ no âmbito do contencioso pré-contratual urgente, aplicável quer ao acto impugnado, quer à execução do contrato, se este já tiver sido celebrado¹⁰⁹.

A este propósito, importa referir a imensa resistência que se verificava por parte dos tribunais administrativos no decretamento das providências relativas a procedimentos de formação de contratos, com vista a suspender a eficácia do acto de adjudicação, assim como a incompreensível desconsideração da dimensão jurídica dos interesses legalmente protegidos¹¹⁰ ínsitos à qualidade de concorrente¹¹¹.

Julgamos que a verificação da (quase) impossibilidade prática de suspender a eficácia do acto de adjudicação na contratação pública, aliada à transposição da

¹⁰⁶ Cfr. artigo 143º, nº 4, do CPTA.

¹⁰⁷ Nomeadamente no disposto nos artigos 120º, nº 2 e 132º, nº 4 ambos do CPTA.

¹⁰⁸ De referir que o aludido efeito suspensivo automático se aplica única e exclusivamente à impugnação de actos de adjudicação, pelo que a suspensão da eficácia de actos administrativos praticados durante o procedimento concursal terá que ser requerida através de uma providência cautelar.

¹⁰⁹ Não obstante o efeito suspensivo automático legalmente previsto no nº 1 do artigo 103º-A do CPTA, pode a entidade demanda e os contra-interessados deduzir um incidente no qual requerem o levantamento desse efeito, alegando uma das razões previstas no nº 2 da referida disposição legal. A decisão judicial em relação a este incidente é tomada com base na operação de interesses prevista no nº 4 do aludido artigo. Este incidente recorda, de certa forma, a figura da resolução fundamentada (artigo 128º, nº 1, 2ª parte, do CPTA), desta feita julgada obrigatoriamente pelo tribunal e podendo ser deduzido pelos contra-interessados.

¹¹⁰ O Concorrente tem sempre, a nosso ver, um interesse legalmente protegido, na medida em que a qualidade de Concorrente lhe confere uma expectativa de ser o escolhido pela entidade adjudicante.

¹¹¹ Veja-se, *inter alia*, o Acórdão do TCAN de 17/02/2015, relativo ao processo nº 617/04.4BEPRT, o Acórdão do TCAN de 17/05/2013, relativo ao processo nº 552/12.2BEVIS-A, bem como o Acórdão do TCAN de 8/04/2016, relativo ao processo nº 1093/48.1BEAVR, todos disponíveis em www.dgsi.pt.

Directiva 2007/66/CE¹¹² (Directiva “Recursos”), conduziu o legislador nacional a *criar* o efeito suspensivo automático previsto no artigo 103º-A do CPTA.

Contudo, nos processos que não tenham por objecto a impugnação de actos de adjudicação o legislador não atribuiu o referido efeito suspensivo automático¹¹³, mas concedeu a possibilidade de poder ser requerido ao juiz a adopção de medidas provisórias sempre que exista *periculum in mora*. Na verdade, refere o nº 1 do artigo 103º-B do CPTA que as medidas provisórias a requerer têm em vista prevenir o “*risco de, no momento em que a sentença venha a ser produzida, se ter constituído uma situação de facto consumado ou já não ser possível retomar o procedimento pré-contratual para determinar quem nele seria escolhido como adjudicatário*”. E também aqui a ponderação de interesses vai jogar um papel importante, como determina o nº 3 da disposição legal em apreço.

Assim, neste âmbito, a adopção de medidas provisórias dependerá da ponderação de «danos»¹¹⁴ e obrigará o juiz a encontrar a medida mais adequada para evitar a situação de facto consumado.

Tal como sucede no julgamento das providências cautelares, mais uma vez se perspectiva, desta feita no âmbito do contencioso pré-contratual, um trabalho desafiante para o julgador no que respeita às decisões a tomar neste incidente de adopção de medidas provisórias.

¹¹² Para mais desenvolvimentos, cfr. ANTÓNIO CADILHA, *Contencioso Pré-contratual*, in JULGAR, Edição da Associação Sindical dos Juizes Portugueses, Nº 23, Maio-Agosto, 2014, pp. 207 a 220.

¹¹³ Cfr. Artigo 103º-B do CPTA.

¹¹⁴ Apesar da diferente terminologia e da omissão à referência aos «interesses», será em nosso entender um critério semelhante ao do artigo 120º, nº 2 do CPTA, isto é, uma avaliação dos «interesses» em função dos «danos».

6. Conclusões

Como nota conclusiva, convém deixar expressas duas ideias.

Em primeiro lugar, é apodíctico que se observou uma importante evolução do quadro normativo do processo administrativo que, nomeadamente a partir da reforma de 2004, dotou o nosso ordenamento jurídico de meios processuais¹¹⁵, que garantem o cumprimento da exigência constitucional da tutela jurisdicional efectiva.

Contudo, e não obstante a notável evolução das leis processuais, verifica-se que a tendência jurisprudencial, no que tange à apreciação do *periculum in mora* no âmbito das providências cautelares, tem trilhado um caminho positivo, mas algo tímido e sinuoso.

Na verdade, verifica-se que a análise casuística favorece o surgimento de diferentes graus de exigência quanto à necessidade de invocar factos concretos ou de fazer prova sumária dos danos ou dos prejuízos que se pretendem evitar.

Por outro lado, esse grau de exigência é por vezes incompatível com a celeridade própria da tutela cautelar e parece não tomar sempre em consideração as situações em que se verifica uma situação de ameaça não concretizada e por isso de difícil (para não dizer impossível) prova para o requerente.

Numa palavra, a tutela jurisdicional efectiva no domínio cautelar está assegurada na letra e no espírito da lei processual administrativa, faltando somente, a nosso ver, que a apreciação judicial do *periculum in mora* possa continuar a evoluir, *cum grano salis*, para o próximo nível, rumo à efectiva concretização das exigências constitucionais.

¹¹⁵ Nos quais se incluem as providências cautelares.

ÍNDICE GERAL

1. Introdução
 - 1.1 Apresentação do tema
 - 1.2 Conceito genérico de *periculum in mora*

2. Retrospectiva histórica
 - 2.1 O quadro normativo antes da reforma do contencioso administrativo de 2004
 - 2.1.1 Discrepância entre a tutela cautelar e as garantias constitucionais dos particulares
 - 2.2 O quadro normativo no regime de 2004
 - 2.3 O quadro normativo resultante da revisão de 2015

3. Da formulação dicotómica alternativa do *periculum in mora*
 - 3.1 Do “fundado receio”
 - 3.2 Da constituição de uma situação de facto consumado
 - 3.3 Dos prejuízos de difícil reparação

4. Análise jurisprudencial do *periculum in mora*

5. Outras manifestações do *periculum in mora*

6. Conclusões

ÍNDICE BIBLIOGRÁFICO:

Almeida, Mário Aroso

- *Manual de Processo Administrativo*, 2ª edição, 2016, Almedina.

Almeida, Mário Aroso de/ Cadilha, Carlos Alberto Fernandes

Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos, 2ª Edição Revista, 2007.

Amaral, Diogo Freitas do

As providências cautelares no novo contencioso administrativo, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, nº 43, 2004.

Amorim, Tiago Meireles de

Apontamentos sobre as condições de procedência das providências cautelares no novo processo administrativo, publicado na *Revista da Ordem dos Advogados – Volumes I / II*, Abril de 2003, e disponível na internet em

http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=57750&idsc=57755&ida=57728.

Andrade, José Carlos Vieira de

A Justiça Administrativa (Lições), Almedina, Coimbra, 1998.

A Justiça Administrativa – Lições, 13ª Edição, Almedina, 2014.

Cadilha, António

Contencioso Pré-contratual, in *JULGAR*, Edição da Associação Sindical dos Juizes Portugueses, nº 23, Maio-Agosto, 2014, Coimbra Editora.

Cardoso, Dora Neto

Meios urgentes e tutela cautelar, in A Nova justiça Administrativa, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra Editora, 2006.

Fonseca, Isabel Celeste M.

Dos novos processos urgentes no contencioso administrativo (função e estrutura), Lisboa, LEX, 2004.

A urgência na reforma do processo administrativo, in Reforma do Contencioso Administrativo – O Debate Universitário (Trabalhos Preparatórios), Volume 1, Ministério da Justiça, 2000.

Introdução ao estudo sistemático da tutela cautelar no processo administrativo, 2002.

Garcia, Maria da Glória F. P. D.

Suspensão da Eficácia de um acto administrativo ou de uma norma regulamentar, in Reforma do Contencioso Administrativo – O Debate Universitário (Trabalhos Preparatórios), Volume 1, Ministério da Justiça, 2000.

Geraldes, António Santos Abrantes

Temas da Reforma do Processo Civil, Volume III, 3ª edição.

Gonçalves, Marco Carvalho

Providências Cautelares, Almeida, 2015.

Henriques, Sofia

A tutela cautelar não especificada no novo contencioso administrativo português, 2006, Coimbra Editora.

Leitão, Hélder Martins

Dos procedimentos cautelares, Elcla Editora, Porto, 1991.

Maçãs, Fernanda

As medidas cautelares, in Reforma do Contencioso Administrativo – O Debate Universitário (Trabalhos Preparatórios), Volume 1, Ministério da Justiça, 2000.

Miranda Jorge /Medeiros, Rui

Constituição da República Portuguesa Anotada, Tomo I, 2005, Coimbra Editora.

Quadros, Fausto de

Algumas considerações gerais sobre a Reforma do Contencioso Administrativo. Em especial, as providências cautelares, in Reforma do Contencioso Administrativo – O Debate Universitário (Trabalhos Preparatórios), Volume 1, Ministério da Justiça, 2000.

Reis, Alberto dos

A figura do processo cautelar, in Boletim do Ministério da Justiça, nº 3, p. 42.

Roque, Miguel Prata

Cautelas e Caldos de Galinhas – Reflexões sobre a tutela cautelar no novo contencioso administrativo, in «Novas e Velhas Andanças do Contencioso Administrativo: Estudos sobre a Reforma do Processo Administrativo» (coordenação pelo Prof. Doutor Vasco Pereira da Silva), AAFDL, Lisboa, 2005.

Serra, Manuel Fernando dos Santos

Intervenção do Presidente do Supremo Tribunal Administrativo, Conselheiro Manuel Fernando dos Santos Serra, na sessão de abertura do ciclo de conferências sobre “Processo Tributário (em revisão) e Processo Administrativo (em avaliação)”, Lisboa, 7 de Abril de 2006, disponível em [http://www.stadministrativo.pt/pdf/intpres5%20\(07Abr06\).pdf](http://www.stadministrativo.pt/pdf/intpres5%20(07Abr06).pdf).

Silva, Vasco Pereira da

O Contencioso Administrativo no Divã da Psicanálise, Ensaio sobre as acções no novo processo administrativo, 2ª edição, Almedina, 2009.

Sousa, Miguel Teixeira de

Estudos sobre o novo Processo Civil, 2ª Edição, Lisboa, 1997.