



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

Processo n.º 1010/16.1BE BRG

Admito a presente providência cautelar, e, em consequência, ordeno a citação da entidade requerida para, querendo, deduzir oposição no prazo de 10 dias, sob pena de se presumirem verdadeiros os factos invocados pelo requerente (artigos 116.º, 117.º, n.º 1 e 118.º, n.º 2 do CPTA), devendo, no mesmo prazo, juntar aos autos o respetivo processo administrativo, fazendo-se advertência expressa para os efeitos previstos no art.º 128º, n.º1, do C.P.T.A., ex vi art. 130.º, n.º 4, do mesmo Código.

*

DO DECRETAMENTO PROVISÓRIO

SOCIEDADE DE ENSINO DE CAMPOS, LDA. (doravante Requerente), com sede na Rua do Colégio, n.º 7, Campos, Vila Nova de Cerveira, instaurou a presente PROVIDÊNCIA CAUTELAR DE SUSPENSÃO DE EFICÁCIA DE NORMAS COM PEDIDO DE DECRETAMENTO PROVISÓRIO contra o MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO (doravante ME ou Entidade Requerida), com sede na Avenida 5 de Outubro, n.º 107, 13.º, Lisboa, visando as normas contidas no (i) art. 3.º, n.º 9 do Despacho Normativo n.º 7-B/2015, de 7 de Maio, aditada pelo Despacho Normativo n.º 1-H/2016 da Exma. Sra. Secretária de Estado Adjunta e da Educação publicado no Diário da Republica, 2.ª Série, n.º 73, de 14.4.2016 e (ii) art. 25.º, n.º 3 do Despacho Normativo n.º 7-B/2015, de 7 de Maio, aditada pelo Despacho Normativo n.º 1-H/2016 da Exma. Sra. Secretária de Estado Adjunta e da Educação publicado no Diário da Republica, 2.ª Série, n.º 73, de 14.4.2016.

Alega, para tanto, que,

- É proprietária do estabelecimento de ensino, Colégio de Campos;
- O Despacho Normativo n.º 1-H/2016 da Exma. Sra. Secretária de Estado Adjunta e da Educação publicado no Diário da Republica, 2.ª Série, n.º 73, de 14.4.2016 aditou ao Despacho Normativo n.º 7-B/2015 de 7 de Maio o n.º 9 do art. 3.º que prevê que *“A frequência de estabelecimentos de ensino particular e cooperativo com contrato de associação, na parte do apoio financeiro outorgado pelo Estado, é a correspondente à área geográfica de implantação da oferta abrangida pelo respetivo contrato”* e o n.º 3 do artigo 25.º que dispõe que *“Compete à Inspeção - Geral da Educação e Ciência, em articulação com a DGEstE, proceder à verificação do cumprimento, pelos estabelecimentos do ensino particular e*



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

cooperativo com contrato de associação, da respetiva área geográfica de implantação da oferta abrangida pelo contrato outorgado.”;

- As normas citadas vieram limitar a frequência de estabelecimentos de ensino particular cooperativo a alunas residentes na área geográfica de implantação da oferta abrangida pelo contrato de associação celebrado entre o Estado Português e a Requerente que, *in casu*, abrange as freguesias de Campos, Cornes, Vila Meã e Nogueira, o que determina que todos os alunos de turmas de início de ciclo e de turmas de continuidade que frequentam o Colégio de Campos cujos agregados familiares residem fora daquelas freguesias não podem continuar a frequentar, a título gratuito, o Colégio de Campos;
- A aplicação destas normas implica que, no próximo ano letivo, os alunos do Colégio de Campos residentes naquelas freguesias fossem em número insuficiente para atingir o número mínimo de alunos por turma, implicando a perda de financiamento por parte do Colégio de Campos e a necessidade de todos os alunos abandonarem o estabelecimento de ensino por falta de condições económicas;
- A Circular 1-DGEsTE/2016 não revogou as normas em causa.

Entende,

- a. Ser provável a procedência da ação porquanto,
 - A norma do n.º 9.º do artigo 3.º do DN n.º 1-H/2016, introduzida por regulamento administrativo, comporta uma restrição à liberdade de escolha dos pais da orientação do processo educativa dos filhos sem que exista norma legal prévia ou norma habilitante, o que determina a sua inconstitucionalidade e invalidade nos termos do art. 143.º, n.º 1 do CPA;
 - Não foi cumprido o regime dos artigos 98.º, 99.º e 100.º do CPA pois não foi publicitado o início do procedimento, não existiu projeto de regulamento acompanhado de nota justificativa fundamentada, nem foi efetuada uma ponderação dos custos/benefícios, e não foi realizada a audiência dos interessados;
 - São violados os princípios da liberdade de escolha, igualdade e proporcionalidade, pois (i) limita a liberdade de escolha dos pais no que concerne ao projeto educativo dos filhos apenas podendo frequentar os estabelecimentos de ensino os alunos residentes na área geográfica de implantação do contrato, pelo que os pais residentes fora daquelas freguesias



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

terão que optar pelo ensino publico estatal, (ii) a limitação geográfica é desproporcional, e (iii) trata-se de forma desigual o ensino particular e cooperativo em relação ao ensino publico;

- Violam-se as obrigações contratuais assumidas pelo Estado Portugues no contrato celebrado que impõe a gratuidade e a manutenção do financiamento durante todo o período de vigência do contrato;
 - A Circular n.º 1 DGEsTE/2016 apenas reforça a ilegalidade;
- b. Constitui-se uma situação de facto e prejuízos de difícil reparação porquanto,
- A impossibilidade de alunos residentes fora daquelas freguesias se matricularem no Colégio de Campos determinaria uma redução previsível no numero de alunos de 309 para 123;
 - O numero de alunos que se manteriam seria insuficiente para a constituição de turmas;
 - O valor recebido pela Requerente de € 1.207.500,00 seria reduzido pela impossibilidade de constituição de turmas para 0,00€;
 - A Requerente deixará de ter condições financeiras para suportar os encargos com docentes, material escolar, luz, agua, eletricidade, refeições e outros, porque as únicas fontes de receitas são as quantia pagas no âmbito dos contratos de associação celebrados com o Estado, e levará ao seu encerramento;
 - A execução das normas implica o encerramento das turmas e a redistribuição dos alunos por escolas da rede publica interrompendo processos formativos, mudanças de escolas, colegas, com a agravante da insuficiência do transporte escolar, e bem assim, a cessação dos contratos com o pessoal docente e não docente, impondo o pagamento pela Requerente de indemnizações sem que tenha meios para o efeito;
 - Mesmo a manutenção das turmas de continuidade permitida pela referida circular, diminuindo as turmas de 15 para 9, implica a redução do financiamento para € 724.500,00, pelo que se mantinha a insuficiência de meios da Requerente para suportar as suas despesas, com a consequente entrada em incumprimento o que conduziria à insolvência, e a necessidade de reduzir custos mediante despedimentos;



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

- O não decretamento da providencia causa, assim, prejuizos de difficil reparação e, face à delonga do processo principal, poderá conduzir a uma situação de facto consumado;
- c. Não há prejuízo para o interesse publico, pois a alegada redução de encargos com a educação não tem conta o acréscimo de despesas na rede publica de escolas e, bem assim, na rede de transporte escolar.

Peticona o decretamento provisório da providencia requerida sustentando, que tendo em conta a necessidade de proferir despacho liminar e ordenar a citação, com o prazo de 10 dias para deduzir opposição, ainda que o Requerido fosse citado a 6.7.2016 e terminado o prazo para deduzir opposição a 26.7.2016 e na melhor das hipóteses ser proferida decisão a 27.7.2016, passível de recurso, apenas se consolidando a decisão em Setembro/Outubro, havendo a possibilidade de ser proferida resolução fundamentada, e considerando que o processo de matriculas ocorre no mês de Julho de cada ano, quando a decisão cautelar fosse julgada definitivamente estaria constituída a situação de facto pois estaria terminado o pedido de matriculas e o ano letivo já se teria iniciado.

*

Dispõe o artigo 131.º, n.º 1 do CPTA que “*Quando reconheça a existência de uma situação de especial urgência, suscetível de dar causa a uma situação de facto consumado na pendência do processo, o juiz, no despacho liminar, pode, a pedido do requerente ou a titulo officioso, decretar provisoriamente a providencia requerida ou aquela que julgue mais adequada, sem mais considerações, no prazo de 48 horas, seguindo o processo cautelar os subseqüentes termos dos artigos 117.º e seguintes*”.

O decretamento provisório da providência cautelar basta-se, portanto, com a constatação da aparência de uma situação em que a sua não concessão implicará a frustração da tutela judicial efetiva, pressupondo que se mostre verificado, através da alegação feita no requerimento inicial, um *periculum in mora* qualificado, uma situação de especial urgência que deve revestir características de irreparabilidade absoluta, de forma a justificar esta tutela provisória.

A este respeito, com interesse para a decisão a proferir – embora referindo-se à anterior redação do art. 131.º do CPTA mas aplicável aos autos-, veja-se a ponderação efetuada no Ac. do TCA do Sul, de 11.10.2006, proferido no processo n.º 01471/06, no qual se escreveu que “*O periculum in mora deverá, portanto, ser aqui qualificado na medida em que se reporta à*



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

morosidade de um processo que se pressupõe célere, o processo cautelar (ver Mário Aroso de Almeida, O novo regime do processo nos tribunais administrativos, ed. 2005, Almedina, página 327).

Cabem aqui as situações relacionadas com actos ou comportamentos que tenham de ocorrer em determinados prazos ou datas, pela virtualidade de, mesmo com a interposição da providência cautelar, ainda assim ocorrer uma situação de facto consumado ver Fernanda Maçãs, A Nova Justiça Administrativa - Meios urgentes e tutela cautelar, ed. 2006, Coimbra Editora, p. 102; acórdão deste Tribunal Central Administrativo Sul, de 2.12.2004, recurso n.º 00375/2004).”

Então, só quando estão em causa situações de especial urgência em que o decretamento provisório da providência cautelar se destina a evitar o *periculum in mora* do próprio processo cautelar, é que a mesma deve ser decretada. O legislador pretendeu assegurar aos interessados a possibilidade de obterem o decretamento provisório de uma providência cautelar sempre que a situação carecida de tutela não se compadeça com o decurso normal inerente ao andamento da providência cautelar, assim se tendo em vista evitar os danos que se possam verificar durante a tramitação do processo cautelar.

Note-se, ainda, que no caso da providência cautelar de suspensão de eficácia, em regra, os efeitos de paralisação do ato na pendência do procedimento cautelar são assegurados através do mecanismo previsto no art. 128.º do CPTA que estabelece a proibição de execução do ato logo que recebido o duplicado do requerimento.

Importa notar que regime do art. 128.º do CPTA e do art. 131.º do mesmo Código, são complementares e não se excluem. A aplicabilidade do art. 128.º CPTA não afasta a do art. 131.º”, notando-se que enquanto o regime do art. 128.º do CPTA é de aplicação indiferenciada a todo o tipo de situações, o art. 131.º do CPTA visa responder a situações de facto consumado, não tem automaticidade e não está sujeito a decisões externas ao processo. Isto é, a proibição de execução não tem precisamente os mesmos efeitos que o decretamento provisório da suspensão de eficácia, visto que este não está sujeito à eventualidade de a autoridade requerida prosseguir a execução, mediante resolução fundamentada, como permite o artigo 128.º.

Na situação presente, vem alegado pelo Requerente que a execução das normas suspendendas, e o não decretamento provisório determina a constituição de uma situação de facto consumado – aquela que se pretende evitar com a adopção da própria providência –, porquanto atendendo a que as normas, ao limitarem a frequência de estabelecimentos de ensino particular cooperativo a alunos residentes na área geográfica de implantação da oferta abrangida pelo contrato de associação celebrado entre o Estado Português e a Requerente que, *in casu*,



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

abrange as freguesias de Campos, Cornes, Vila Meã e Nogueira, impedem todos os alunos de cujos agregados familiares residem fora daquelas freguesias de frequentar ou continuar a frequentar, a título gratuito, o Colégio de Campos e, conseqüentemente, de se matricularem. Donde ocorrendo o processo de matrículas no mês de Julho, a delonga na tramitação do processo cautelar determinaria que quando fosse proferida decisão já estivesse terminado o período de matrículas e o ano letivo já se teria iniciado.

Ora, como nota a Requerente estamos já a 5.7.2016, sendo a própria tramitação normal do processo cautelar, mais concretamente com o decurso do prazo para citação e resposta da entidade requerida (art. 117.º do CPTA), a eventual necessidade de produção de prova e o prazo para decisão (arts. 118.º e 119.º, n.º 1 do CPTA) e o prazo para o transito em julgado, dificilmente a providencia cautelar estará decidida antes do final do mês de Julho.

As normas suspendendas delimitam, em função da área geográfica de implantação da oferta abrangida pelo respetivo contrato de associação, a frequência de estabelecimentos de ensino particular e cooperativo com contrato de associação, na parte do apoio financeiro outorgado pelo Estado, ou seja, delimitam os alunos que – a título gratuito – podem frequentar o colégio da A. em função da sua área de residência. Esta circunstância tem, naturalmente, repercussões ao nível das matrículas, sendo previsível que, pelo menos parte dos alunos que deixem de estar abrangidos pelo contrato de associação celebrado entre a Requerente e o Estado Português, se vejam na necessidade de optar por se matricularem na rede de ensino público. E é exatamente esta a situação que a A. pretende evitar com a presente providência cautelar, ou seja, suspender provisoriamente as normas que delimitam a frequência do seu estabelecimento na parte do apoio financeiro outorgado pelo Estado, mantendo – a título provisório – a possibilidade de frequência a título gratuito a todos os alunos (independentemente da sua área de residência).

Ora, ao não decretar provisoriamente a presente providencia cautelar poderíamos chegar à data da decisão sem que a Requerente pudesse matricular e, conseqüentemente, em Setembro pudessem frequentar o seu estabelecimento de ensino aqueles alunos que deixam de fazer parte do âmbito do contrato de associação.

Sendo do conhecimento comum a necessidade de o processo de matrículas estar finalizado em Julho, por forma a que findo o mês de férias em Agosto, o ano letivo se inicie em condições normais em meados de Setembro, a execução das normas durante o tempo envolvido na normal tramitação da providência cautelar, poderia vir a tornar inútil a decisão cautelar por impedir a possibilidade de se matricularem no estabelecimento de ensino da Requerente os alunos que residem fora daquela área de implantação geográfica.



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

Reconhece-se, assim, existir uma situação de especial urgência, suscetível de dar causa a uma situação de facto consumado na pendência do processo, nos termos do art. 131.º, n.º 1 do CPTA.

DECISÃO

Nos termos expostos, decreto provisoriamente a providência de suspensão de eficácia das normas contidas no (i) art. 3.º, n.º 9 do Despacho Normativo n.º 7-B/2015, de 7 de Maio, aditada pelo Despacho Normativo n.º 1-H/2016 da Exma. Sra. Secretária de Estado Adjunta e da Educação publicado no Diário da República, 2.ª Série, n.º 73, de 14.4.2016 e (ii) art. 25.º, n.º 3 do Despacho Normativo n.º 7-B/2015, de 7 de Maio, aditada pelo Despacho Normativo n.º 1-H/2016 da Exma. Sra. Secretária de Estado Adjunta e da Educação publicado no Diário da República, 2.ª Série, n.º 73, de 14.4.2016.

Notifique, de imediato, esta decisão ao Ministério da Educação e Ciência, nos termos gerais para os atos, juntando cópia da presente decisão e da petição inicial.

Notifique, ainda, o Ministério da Educação e Ciência para, no prazo de 5 (cinco) dias, se pronunciar, querendo, sobre a possibilidade de levantamento ou alteração da providência (cfr. art. 131.º, n.º 6 do CPTA).

Notifique a Requerente.

*

Elaborado e revisto pela signatária usando meios informáticos (art. 131.º, n.º 5 do CPC *ex vi* art. 1.º do CPTA).

Braga, 5 de Julho de 2016

(Mara de Magalhães Silveira)