

EXTENSÃO SUBJETIVA DA EFICÁCIA DO CASO JULGADO FORMADO SOBRE A EXISTÊNCIA DUM CAMINHO PÚBLICO EM AÇÃO ENTRE O MUNICÍPIO E O PROPRIETÁRIO DO PRÉDIO POR ELE ATRAVESSADO

Por José Lebre de Freitas⁽¹⁾

SUMÁRIO:

1. Enunciado. 2. Extensão a terceiros da eficácia da sentença civil, por equivalência com a eficácia subjetiva do negócio jurídico. 3. Extensão a terceiros da eficácia da sentença proferida perante a Administração, por equivalência com a eficácia subjetiva do ato administrativo. 4. Ação popular e ação pública. 5. Afetação e desafetação dos caminhos públicos. 6. O caso da hipótese. 7. Concluindo.

1. Enunciado

Em artigo anterior, publicado nos n.ºs III/IV de 2019 da ROA, dediquei a minha atenção à delimitação do conceito de exceção do caso julgado em face dum conceito de autoridade do caso julgado circunscrito às relações de prejudicialidade entre objetos processuais. Teci aí algumas considerações sobre o entendimento do requisito da identidade de sujeitos ou partes processuais, que me proponho agora desenvolver, mediante aplicação à hipótese de uma sentença proferida por um tribunal cível sobre a

⁽¹⁾ Advogado. Professor Catedrático Jubilado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa.

natureza pública de um caminho, em ação entre um município e a proprietária da herdade por ele atravessada.

Imaginemos que nessa ação o município defende, contra a proprietária do prédio, que o vedou com a instalação de portões, que o caminho é público e que na sentença é decidido, com trânsito em julgado, que ele antes tem as características dum atravessadouro, hoje sem a utilidade que já teve no passado e por isso, nos termos dos arts. 1383.º e 1384.º do Código Civil (CC), sem qualquer relevância jurídica, pelo que dele é plena proprietária a proprietária da herdade.

Imaginemos ainda que, mais de 5 anos depois, uma associação local propõe contra esta última nova ação popular com o mesmo objeto da primeira, pretendendo, tal como anteriormente o município, o reconhecimento da natureza pública desse caminho.

O caso julgado material decorrente da sentença de mérito transitada em julgado estende-se à nova contraditória da proprietária da herdade atravessada pelo caminho pretensamente utilizado pelos seus associados e pelos demais habitantes locais, impedindo-a de obter nova decisão de mérito na ação que propôs?

2. Extensão a terceiros da eficácia da sentença civil, por equivalência com a eficácia subjetiva do negócio jurídico

2.1. A decisão transitada em julgado [art. 628.º do Código de Processo Civil (CPC)] constitui sempre caso julgado formal, com efeitos circunscritos ao processo em que é proferida, e também, quando de mérito, caso julgado material, com efeitos extraprocessuais (art. 619.º-1 CPC). Ficam, neste caso, definitivamente acertadas as situações jurídicas objeto do litígio, as quais, tornando-se indiscutíveis, não podem ser objeto, entre as mesmas partes, de nova decisão: se outro processo, já pendente à data da decisão ou instaurado depois dela, tiver o mesmo objeto e correr *entre partes idênticas*, a exceção dilatória do art. 577.º-*i* CPC obsta a que nele seja proferida segunda decisão (efeito negativo do caso julgado); se o objeto do primeiro processo constituir questão prejudicial do objeto do segundo e este correr entre partes idênticas, a decisão desta questão prejudicial impõe-se no segundo processo, ficando assim assente um elemento da causa de pedir (efeito positivo do caso julgado).

Requisito essencial da exceção do caso julgado (art. 581.º-1 CPC), a identidade das duas ações quanto aos sujeitos não exige que as *mesmas*

peças jurídicas sejam parte numa e noutra ação, verificando-se também quando pessoas distintas revistam, num e noutro processo, *idêntica qualidade jurídica* (art. 581.º-2 CPC), a qual se afere perante a posição de ambas na relação — ou outra situação — jurídica que constitui o elemento material das pretensões deduzidas (relação de representação; situações derivadas da transmissão do direito litigioso sem habilitação do adquirente e da transmissão do direito já reconhecido ou constituído por sentença). Há, além disso, que atender à *extensão subjetiva da eficácia do caso julgado*, pois a identidade de sujeitos estende-se àqueles que, não sendo partes, são — ou hão-de ser — abrangidos pela força do caso julgado formado na primeira ação⁽²⁾.

Excluída a ação popular e os casos de sujeição à sentença de mérito dos terceiros a quem foi dada a possibilidade, por eles não utilizada, de intervirem no processo (chamado a intervir como parte principal ou acessória, este com as limitações do art. 332.º CPC; substituído processual que haja sido citado para a ação; sócio que não impugne a deliberação social e a quem seja comunicada a impugnação por outro sócio), esta extensão subjetiva a terceiros da eficácia da sentença tem o seu paralelo, *no direito privado*, na circunscrição da eficácia do negócio jurídico pelas regras da legitimidade, tradicionalmente enunciadas pelo princípio *res inter alios acta allis nocere non potest*.

Daí decorre que a eficácia da sentença se estende:

- Aos *terceiros juridicamente indiferentes* (o credor comum, ou outro titular de direito relativo, perante a sentença que declare que o seu devedor, ou outra contraparte, não é titular de certo direito absoluto, cuja titularidade é de quem com ele litigou);
- Aos terceiros juridicamente interessados que sejam:
 - titulares de *situação jurídica cuja constituição ou extinção dependa do exercício da vontade negocial de uma ou de ambas as partes no processo* (subcontraente, preferente, terceiro beneficiário do contrato);
 - titulares de situação jurídica concorrente com a de quem obtém vencimento (credor ou devedor solidário; credor de obrigação indivisível; contraente beneficiário da nulidade de cláusula contratual geral; comproprietário, co-herdeiro na fase da comunhão

(2) VARELA/BEZERRA/NORA, *Manual de processo civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 1985, p. 302 (3); LEBRE DE FREITAS/ISABEL ALEXANDRE, *CPC Anotado*, Coimbra, Almedina, 2019, n.º 3 da anotação ao art. 581.º.

hereditária ou contitular de outro património comum); ou com ela em relação de subordinação genética, mas que não dependa, na sua vigência, da vontade negocial da parte (credor/fiador; sociedade pessoal/sócio)⁽³⁾.

2.2. Na doutrina alemã, a equiparação entre a eficácia subjetiva do negócio jurídico e a eficácia subjetiva da sentença que acerta as situações jurídicas entre as partes vem de longe: já no início do século XX se afirmava que a sentença acerta as situações jurídicas das partes entre si com a mesma eficácia com que elas próprias o poderiam fazer celebrando um *negócio jurídico à data da sentença*⁽⁴⁾.

A doutrina posterior continua a socorrer-se desta velha ideia e, distinguindo as situações de dependência na *origem* da relação jurídica e de dependência na sua *vigência*⁽⁵⁾, circunscreve os efeitos perante terceiros aos casos em que estes estão sujeitos pelo direito substantivo às consequências do exercício dos poderes dispositivos da parte, entendendo que a norma processual que limita às partes a eficácia subjetiva do caso julgado opera, nas *repercussões perante terceiros* das situações jurídicas materiais definidas pela sentença, um corte semelhante ao operado pelo direito material no campo das repercussões perante terceiros das situações jurídicas resultantes do negócio jurídico ou objeto de tratamento negocial⁽⁶⁾.

Esta orientação doutrinária, irradiada para fora da Alemanha, pode dizer-se hoje maioritária.

⁽³⁾ LEBRE DE FREITAS/ISABEL ALEXANDRE, *cit.*, n.º 2 da anotação ao art. 662.º.

⁽⁴⁾ MAX PAGENSTECHE, *Zur Lehre von der materiellen Rechtskraft*, Berlin, 1905, pp. 140 a 143. Posição semelhante encontramos em KONRAD HELWIG, *Wesen und subjektive Begrenzung der Rechtskraft*, Leipzig, 1901 (Aalen, 1967), pp. 27 a 29 e nota 85, e pp. 51, 62 e 96.

⁽⁵⁾ Por não fazer esta distinção e limitar-se a constatar a existência duma dependência *objetiva* entre relações jurídicas de direito substantivo, a chamada doutrina dos efeitos reflexos do caso julgado, hoje afastada mas outrora muito defendida em França e em Itália e com alguns escassos defensores na Alemanha, sustentava que a sentença, sendo válida *erga omnes*, perante todos define as situações jurídicas das partes entre si, verificando-se depois sobre as situações de terceiros repercussões que são mera consequência do modo como o direito substantivo conexiona as situações jurídicas desses terceiros com as das partes (FRANCESCO CARNELUTTI, *Sistema del diritto processuale civile*, Padova, 1936, I, pp. 297 a 300; ENRICO ALLORIO, *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, Milano, 1935, pp. 67 a 69; ROGER PERROT, *Autorité de la chose jugée*, Jurisclasseur de la procédure civile, VI, pp. 30-32; ROSENBERG-SHWAB, *Zivilprozessrecht*, München, 1986, pp. 992-993). Veja-se a crítica a esta doutrina em VARELA/BEZERRA/NORA, *cit.*, pp. 724 a 729.

⁽⁶⁾ ARWED BLOMEYER, *Zivilprozessrecht*, Berlin, Humblot, 1985, pp. 505-506; NICOLÒ TROCKER, *I limiti soggettivi del giudicato tra tecniche di tutela sostanziale e garanzie di difesa processuale*, Rivista di diritto processuale, 1988, pp. 49 a 55 e 65 a 70; LEBRE DE FREITAS, *A confissão no direito probatório*, Coimbra, Coimbra Editora, 1991, com 2.ª ed. em 2013.

Assim se explica que a extinção da empreitada, reconhecida na sentença proferida na ação entre o dono da obra e o empreiteiro, ou a do arrendamento, reconhecida ou constituída na ação de despejo, provoque a extinção da subempreitada ou da sublocação, não obstante o subempreiteiro ou o sublocatário não tenha tido intervenção na ação. Assim se explica igualmente que o comproprietário, interessado em exercer o direito de preferência, não possa sustentar a validade do contrato de venda da quota do outro comproprietário depois de declarada a sua nulidade em ação que haja corrido entre comprador e vendedor, que o terceiro a favor de quem o contrato foi celebrado tenha de suportar o efeito da sentença que haja julgado válida a revogação do contrato pelo promissário antes da adesão do terceiro ou em vida do promissário, nos termos do art. 448.º do Código Civil (CC), ou que o credor comum se tenha de conformar com o reconhecimento judicial de que o bem de que, na sua convicção, é proprietário o devedor pertence a quem com este litigou na ação de reivindicação. Assim se explica ainda a extensão do caso julgado, mas só *secundum eventum litis*, às situações jurídicas concorrentes (paradigmática a solidariedade) e às geneticamente subordinantes ou subordinadas cuja vigência não dependa da vontade negocial da parte (paradigmática a relação de fiança).

Em todos estes casos, a sentença equivale ao entendimento negocial que as partes, que são os *legítimos contraditores*⁽⁷⁾, podiam ter tido, sem oposição do terceiro indiretamente afetado, de acordo com o direito substantivo: senhorio e arrendatário, por acordo, ou só um deles nos termos em que a lei lhe consente a denúncia, podiam ter feito cessar a relação de arrendamento, caducando o subarrendamento (art. 1089.º CC); o dono da obra podia desistir da empreitada (art. 1229.º CC); o comproprietário e o comprador eram livres de celebrar ou não a compra e venda; só após a sua adesão ao contrato a favor de terceiro, ou até à morte do promissário quando só depois dela a promessa devesse ser cumprida, é que este se podia opor à revogação da promessa (art. 448.º CC); o credor comum só tem como garantia patrimonial os bens que, em cada momento, façam parte do património do devedor e sobre os quais, até à sua apreensão judi-

(7) O mesmo conceito de legítimo contraditor dá lugar, nas ações relativas ao estado das pessoas, a que a sentença proferida em ação movida contra todos os *interessados diretos* e contestada por algum deles, tenha eficácia *erga omnes* (art. 622.º CPC). Por interessados diretos entende-se “os portadores do principal interesse oposto ao do autor; o sujeito, os sujeitos ou o outro sujeito (ou respetivos sucessores) do estado jurídico controvertido” (MANUEL DE ANDRADE, *Noções elementares de processo civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 1956, p. 294); trata-se daqueles que, no dizer do art. 30.º-1 CPC, têm interesse direto em contradizer, de acordo com o direito material (LEBRE DE FREITAS — ISABEL ALEXANDRE, *cit.*, n.º 3 da anotação ao art. 622.º).

cial, só o devedor tem o poder de disposição; o pagamento a um dos credores solidários exonera o devedor perante os restantes e o pagamento por um devedor solidário exonera os restantes perante o credor (arts. 532.º e 523.º do CC); a suspensão ou a interrupção da prescrição relativamente ao devedor não produz efeito contra o fiador (art. 636.º CC).

Os exemplos poderiam prosseguir.

3. Extensão a terceiros da eficácia da sentença proferida perante a Administração, por equivalência com a eficácia subjetiva do ato administrativo

3.1. O que acaba de se dizer sobre a equiparação da eficácia subjetiva da sentença à do negócio jurídico que as partes podiam ter celebrado na mesma data aplica-se, *ipsis verbis*, no domínio dos *contratos administrativos*.

Fora dele, já carece de adaptação à natureza do *ato administrativo* a aplicação subsidiária, em virtude do art. 1.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA), do regime processual civil do caso julgado às sentenças proferidas perante as pessoas coletivas de direito público que o podiam ter praticado, *seja no foro administrativo, seja no foro cível*. Já não se trata então de efeitos negociais, mas dos *efeitos de atos administrativos*. O raciocínio, porém, é o mesmo: o terceiro relativamente ao processo terá de se sujeitar à repercussão na sua esfera jurídica dos efeitos da sentença que equivalham àqueles que resultariam dum ato que a entidade administrativa, parte no processo, podia ter praticado, sem que para tanto *tivesse* de ser manifestada a vontade do mesmo terceiro e tida ainda em consideração a *possibilidade* de este o impugnar.

3.2. Praticado um ato administrativo, não tem só legitimidade para o impugnar, fazendo valer a sua inexistência, nulidade ou anulabilidade, quem se arrogue a titularidade dum direito subjetivo (“parte na relação material controvertida”: art. 9.º-1 CPTA), mas, mais latamente, todo aquele que se arrogue titular de um *interesse direto e pessoal*, “designadamente por ter sido lesado pelo ato nos seus direitos ou interesses legalmente protegidos” (art. 55.º-1-a CPTA)⁽⁸⁾.

⁽⁸⁾ A estes requisitos acrescentava a lei anterior o dum *interesse legítimo* [arts. 821.º-2 do Código Administrativo (CA) e art. 46.º-1 do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo

É interesse *pessoal* o que é “invocado como pertencendo *especificamente* à própria pessoa que o invoca”(9). O interesse é *direto* quando “incide sobre o *próprio* bem que forma o objeto do processo, e não sobre outro, embora conexo com ele”(10).

Respeitam estes requisitos à chamada *ação particular*(11), que pressupõe, pois, a titularidade dum interesse legalmente protegido, radicado no titular.

Coincide a *norma de legitimidade processual* do CPTA com a *norma de legitimidade para o procedimento administrativo*: a pretensão de titularidade dum posição jurídica substantiva, ainda que não organizada em direito subjetivo, constitui condição de acesso ativo ao tribunal dos mesmos *interessados* a quem, no procedimento administrativo conducente à prática do ato administrativo, é comunicado o início deste (art. 55.º-1 do Código do Procedimento Administrativo (CPA) vigente à data, de há mais de cinco anos, da sentença proferida na nossa primeira ação, equivalente ao art. 110.º-1 do CPA atual), a quem são dirigidas notificações para se pronunciarem (arts. 59.º e 100.º do antigo CPA; arts. 80.º e 121.º-1 do atual CPA), que têm o dever de prestar a sua colaboração para o esclarecimento dos factos e a descoberta da verdade (arts. 60.º-2 e 89 do antigo CPA; art. 117.º do novo CPA), bem como o direito de apresentar prova e colaborar na sua produção (arts. 95.º a 97.º do antigo CPA; art. 116.º do CPA atual), de reclamar e recorrer hierarquicamente da decisão (art. 160.º-1 do antigo CPA; arts. 184.º e 186.º-*a* do atual CPA). A intervenção no procedimento destes interessados é tão importante que a sua falta de audiência antes da decisão final determina a anulabilidade desta(12).

(RegSTA)]. Era *legítimo*, segundo a orientação prevalecente, o interesse *juridicamente qualificado* (JOSÉ EDUARDO DE OLIVEIRA FIGUEIREDO DIAS, *Tutela ambiental e contencioso administrativo*, Coimbra, Coimbra Editora, 1997, p. 143). Tal excluía os titulares dum mero interesse prático ou *de facto*, ou dum interesse reflexo ou *difuso* (FREITAS DO AMARAL, *Direito administrativo*, Lisboa, 1988, IV, pp. 170-171).

(9) CASTRO MENDES, *Direito processual civil*, Lisboa, AAFDL, 1980, II, p. 159.

(10) CASTRO MENDES, *cit.*, p. 158. As duas definições veem-se adotadas, no domínio do direito processual administrativo, por WLADIMIR BRITO, *Lições de direito processual administrativo*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 140.

(11) JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *A justiça administrativa*, Coimbra, Almedina, 1999, pp. 97-98, considerando para ela legitimado, como portador de interesse direto, pessoal e *legítimo* aquele que “retire imediatamente (diretamente) do facto da anulação um benefício específico não contrário à lei (legítimo) para a sua esfera jurídica (pessoal), mesmo que não invoque a titularidade da sua posse jurídica subjetiva lesada, mas tão-só um interesse simples (que na situação concreta será obviamente diferenciado).

(12) JOÃO CAUPERS, *Introdução ao direito administrativo*, Lisboa, Âncora Editora, 2009, p. 363, no seguimento da interpretação de FREITAS DO AMARAL e PEDRO MACHETE e contra a de SÉRVULO CORREIA e VASCO PEREIRA DA SILVA, que, mais radicalmente, defendem a cominação da nulidade.

3.3. Para além dos titulares dum direito subjetivo ou dum interesse legalmente protegido, os particulares e as associações têm legitimidade para intervir no procedimento administrativo e para impugnar o ato administrativo. Esta legitimidade tem medidas variáveis: qualquer particular pode *intervir* no procedimento (art. 52.º CPA anterior; art. 67.º-1 CPA vigente); os titulares de direitos subjetivos ou interesses legalmente protegidos podem *iniciar* o procedimento (art. 53.º, n.ºs 1 e 2-*a*, do CPA anterior; art. 68.º-1 CPA atual); além disso, também os residentes na circunscrição em que se localize o *bem do domínio público afetado pela ação da Administração* (o que pressupõe que esta não assumiu a sua defesa) podem *iniciar* o procedimento (art. 53.º-2-*b* CPA anterior; art. 68.º-3 CPA atual, falando já de “ação ou omissão”); o mesmo (início e intervenção) podem fazer as associações que tenham entre as suas atribuições a defesa de *interesses difusos*, tal como os *órgãos autárquicos* e qualquer cidadão [art. 53.º-3 CPA anterior e art. 12.º-1 da Lei da Arbitragem Voluntária (LAP); art. 68.º-2 CPA atual]⁽¹³⁾. Mas estes legitimados não são notificados, salvo norma especial que o imponha, para o procedimento administrativo que preceda a decisão administrativa⁽¹⁴⁾, nem são notificados para impugnar o ato administrativo ou para intervir na ação de impugnação que outrem proponha⁽¹⁵⁾, o que só *espontaneamente* farão; têm para a impugnação jurisdicional, quando residentes (ou sediados) no continente, o prazo de *três meses* (art. 58.º-2-*b* CPTA), ressalvadas as situações do art. 58.º-4 CPTA, contados, na falta de notificação ou publicação, a partir do *conhecimento* do ato (art. 59.º-3-*c* CPTA). Só, portanto, por *iniciativa espontânea e oportuna* é que o legitimado para a ação popular pode requerer o procedimento administrativo ou nele intervir e impugnar o ato administrativo ou intervir em impugnação pendente.

⁽¹³⁾ O CPTA permite-lhes também *intervir* na ação destinada à defesa de interesse difuso (art. 9.º-2), o que antes dele só era expressamente consentido, no recurso para o STA, às pessoas que demonstrassem ter interesse *idêntico* ao do recorrente ou com ele conexo, as quais ficavam com o estatuto de meros assistentes (art. 49.º RegSTA).

⁽¹⁴⁾ Diferentemente dos titulares de interesses individuais homogêneos, o legitimado para a defesa de interesses coletivos e difusos não é um *interessado* incerto ou de paradeiro desconhecido, como tal considerado notificado através de edital ou anúncio (art. 70.º-1-*d* CPA anterior; art. 112.º-1, alíneas *d* e *e*), do CPA atual); só participa num *interesse geral*, por definição não radicado em pessoas individuais.

⁽¹⁵⁾ Quanto aos contrainteressados, são citados para contestar, mas esta citação pode ter lugar mediante a publicação de anúncio quando eles sejam em número superior a 20 ou quando esteja em causa o pedido de declaração com força obrigatória geral da ilegalidade de uma norma (arts. 81.º e 82.º do CPTA). Note-se, relativamente a este último caso, que o art. 82.º-5 CPTA fala de “*eventuais* contrainteressados”, o que mostra que não está incluído o potencial defensor de interesse coletivo ou difuso, *sempre* existente, por definição, nas ações em que esse interesse esteja em causa.

3.4. Estas diferenças de estatuto entre o *pessoalmente* interessado e o defensor dum interesse *geral* derivam da própria Constituição da República Portuguesa (CRP): no art. 52.º-3 CRP não há já qualquer referência ao direito subjetivo ou interesse *próprio* do autor, tal como ela se vê nos arts. 20.º-1 e 268.º, n.ºs 4 e 5, da CRP (“*seus* direitos e interesses legitimamente protegidos”).

3.5. Suponhamos, para exemplificar, que *um órgão municipal delibera*, dentro da sua competência, *desafetar* um bem do domínio público. Podem impugnar tal deliberação, instaurando uma *ação popular*, tal como podem, antes disso, intervir no procedimento administrativo, as associações e fundações defensoras do *interesse difuso*⁽¹⁶⁾ em questão, bem como qualquer pessoa singular, quer esteja em causa um bem do domínio público do Estado, quer um bem do domínio público duma autarquia local⁽¹⁷⁾. Quem não tenha proposto a ação popular⁽¹⁸⁾ tem de aceitar a decisão de mérito que nela seja proferida (art. 19.º-1 LAP: *infra* n.º 4)⁽¹⁹⁾.

Suponhamos agora que corre contra o município uma ação em que o direito de propriedade dum bem público municipal (ou como tal suscetível de ser considerado) é reivindicado por uma pessoa privada; nessa ação, *o município defende a dominialidade do bem*, mas perde, sendo reconhecido que o bem é do reivindicante. O efeito desta ação equivale ao duma deliberação de desafetação, no pressuposto da anterior pertença do bem à autarquia.

Para que jogue o juízo de equivalência entre os efeitos desta ação e os do ato administrativo de desafetação, no que respeita à extensão subjetiva do caso julgado a terceiros, nos mesmos termos que vimos vigorar no direito processual civil, há que verificar se o terceiro era ou não titular dum direito ou dum interesse direto, pessoal e legítimo; sendo-o, *se lhe foi dada a possibilidade de o fazer valer*; não o sendo, mas pretendendo atuar como

(16) O melhor critério de distinção entre o interesse coletivo e o interesse difuso consiste em que neste os interessados são indetermináveis, enquanto naquele, embora permaneçam indeterminados, são determináveis, nomeadamente por todos pertencerem a uma associação ou outro grupo organizado. Aceite este critério, o utilizador dum caminho público é, por natureza, indeterminável.

(17) Como já dito, é-lhes igualmente permitido intervir em ação proposta com a mesma finalidade.

(18) Nem tenha intervindo espontaneamente, a título principal, na ação de impugnação proposta por outro legitimado para a ação popular, ou por quem o ato tenha direta e pessoalmente prejudicado, pelo Ministério Público, por outro órgão administrativo do mesmo município, pelo presidente do órgão decisor ou por autoridade para tanto legitimada por lei (art. 55.º-1 CPTA).

(19) Mesmo que esta seja de improcedência, não poderá, mais tarde, ainda que dentro do prazo da impugnação (hipótese de difícil verificação sendo o ato meramente anulável, dados os prazos estabelecidos por lei), mover nova ação com o mesmo objeto.

defensor dum interesse difuso, se a tal não constitui obstáculo o âmbito subjetivo dos efeitos da sentença proferida perante o município; finalmente, se assim não for, se lhe é conferido o direito de *espontaneamente atuar, perante a ação e a sentença, em moldes semelhantes àqueles que lhe seriam consentidos perante o ato administrativo*.

4. Ação popular e ação pública

Começo por constatar que não faria sentido que o caso julgado formado, nomeadamente, numa ação em que a Administração pugne por um resultado oposto ao da decisão de mérito proferida, defendendo a propriedade pública do bem em face do particular que nela é reconhecido como proprietário, tivesse eficácia inferior à do caso julgado que se formaria em ação popular que, com o mesmo objeto, fosse movida contra a Administração ou contra o mesmo particular.

O autor da ação popular é configurado, pela nossa Lei da Ação Popular, como *representante* de todos os titulares (indeterminados) do interesse difuso ou coletivo (ver nota 15 *supra*) que, feita a citação edital ou publicado o anúncio exigido pelo art. 15 LAP, nos n.ºs 1 e 2, não se excluam da causa (art. 15.º LAP, n.ºs 1 e 4); daí é retirada, logicamente, a consequência da *eficácia erga omnes* da sentença de mérito, seja ela de absolvição ou de condenação, ressalvadas apenas, quando se trate de interesses individuais ou homogêneos, as particularidades do caso concreto (art. 19.º-1 LAP). Este regime diverge do da extensão subjetiva do caso julgado às relações concorrentes, atrás descrito (oponibilidade do caso julgado *secundum eventum litis*), e quer o caso julgado favorável, quer o caso julgado desfavorável, são oponíveis a qualquer terceiro. A ideia subjacente à configuração da atuação do autor da ação popular como representativa, em si fictícia, mais não visa, aliás, do que justificar a eficácia *erga omnes* dum caso julgado que, *sendo ainda particular* (tal como o “interesse legalmente protegido” do art. 20.º-1 CRP), se situa, pela sua generalidade, a meio caminho do interesse público.

A citação edital da generalidade dos interessados, ou a publicação, num meio de comunicação social, do anúncio da ação popular, constitui a garantia mínima⁽²⁰⁾ que, no entender da lei, legitima a representação por

⁽²⁰⁾ Tenho defendido que é insuficiente, à luz da Constituição (LEBRE DE FREITAS, *Estudos de direito civil e processo civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 2009, I, pp. 215 a 219).

um qualquer cidadão ou por uma associação ou fundação defensora desse tipo de interesse (art. 2.º-1 LAP).

Compreende-se que, quando se passa do interesse coletivo e difuso para o *interesse público*, a mesma necessidade de justificação não exista: a prossecução e a defesa do interesse público cabem à pessoa coletiva de direito público e compreendem-se na esfera da sua competência; o campo do direito privado está definitivamente abandonado e a garantia mínima a estabelecer é só a do titular do direito ou do interesse pessoal e direto, sem prejuízo das possibilidades de controlo difuso oferecidas a qualquer cidadão ou associação defensora do interesse geral em causa. Por isso, o contrainteressado a citar para a ação de impugnação do ato administrativo é aquele a quem a procedência da ação possa *diretamente* prejudicar ou que tenha *legítimo* interesse na manutenção do ato impugnado (art. 57.º CPTA), isto é, que seja titular dum interesse que é protegido pela norma jurídica como *seu*⁽²¹⁾.

Preenchidas estas condições, a eficácia da sentença de mérito proferida na ação proposta (ou na reconvenção deduzida) pela Administração, parte necessária como “legítima representante do interesse público”⁽²²⁾, não pode ser inferior à do caso julgado proferido na ação popular, projetando portanto eficácia *erga omnes*.

5. Afetação e desafetação dos caminhos públicos

5.1. Depois de no art. 82.º garantir a coexistência de três setores de propriedade (pública; privada; cooperativa e social), a Constituição enuncia, no art. 84.º, as categorias de bens do domínio público, entre os quais as *estradas* (n.º 1-d), conceito que abrange todas as vias públicas, incluindo os *caminhos municipais*⁽²³⁾, e estabelece que à lei ordinária cabe definir os bens que integram o domínio público do Estado, o das regiões autónomas e o das autarquias locais, bem como o seu regime, condições de utilização e limites (n.º 2). Outros bens como tal *classifica-*

(21) O CPTA mantém para os contrainteressados a exigência de que tenham um interesse legítimo (isto é, segundo a orientação prevalecente, *juridicamente qualificado*) na ineficácia do ato administrativo (ver *supra*, n.º 3.2 e nota 7).

(22) SCHWABE, *Verwaltungsprozessrecht*, Düsseldorf, Werner Verlag, 1991, p. 69.

(23) GOMES CANOTILHO, *Constituição da República Portuguesa anotada*, Coimbra, Coimbra Editora, 1993, n.º VII da anotação ao art. 84.º; JORGE MIRANDA-RUI MEDEIROS, *Constituição portuguesa anotada*, Lisboa, Universidade Católica Portuguesa, 2018, n.º X da anotação ao art. 84.º.

dos por lei integram, além dos diretamente enunciados na Constituição, o domínio público (n.º 1-f).

À lei ordinária cabe, pois, determinar, com respeito pelos direitos fundamentais e observando o princípio da proporcionalidade, as *classes* ou *tipos* de bens do domínio público que como tal não são diretamente qualificados na Constituição⁽²⁴⁾ e à Administração, por ato subsequente, *concretizar* os bens que integram esses tipos legais, mediante operações de *afetação* ao domínio público, que acarretam o recíproco poder de *desafetação*.

O ato de afetação nem sempre é constitutivo, podendo ser também *declarativo*: a Administração declara o que já pertence ao domínio público, nomeadamente, no caso dos caminhos públicos, por eles serem publicamente usados desde tempos imemoriais⁽²⁵⁾.

O ato de desafetação, tal como o de afetação, é *discricionário*⁽²⁶⁾, mas a Administração tem o dever de desafetar o bem quando se verifique a sua desnecessidade para a prossecução do fim justificativo do regime da dominialidade⁽²⁷⁾. Se o ato afetar direitos ou *interesses diretamente protegidos* de particulares, estes têm a possibilidade de promover o controlo jurisdicional da respetiva *legalidade*⁽²⁸⁾. Podem também os particulares, na defesa do *interesse geral*, fazer petições (art. 52.º-1 CRP) ou lançar mão da ação popular prevista no art. 52.º-3-b CRP. Nesta última, o particular *substitui-se processualmente*, na defesa do bem do domínio público, à pessoa coletiva que dele é proprietária⁽²⁹⁾, *o que pressupõe que esta não o faz*⁽³⁰⁾.

⁽²⁴⁾ ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ, *O domínio público*, Coimbra, Almedina, 2006, pp. 121, 126 (69) e 128, falando de domínio público *ex constitutione* e domínio público *ex lege* (pp. 119-120); JORGE MIRANDA-RUI MEDEIROS, *cit.*, n.ºs XIII, XVI e XVII da anotação ao art. 84.º.

⁽²⁵⁾ ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ, *cit.*, pp. 136 e 150 a 152.

⁽²⁶⁾ ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ, *cit.*, pp. 153-154 e nota 140. Negar a existência de poderes discricionários da Administração em matéria de desafetação equivaleria a afirmar um direito de particulares à conservação da afetação, que obviamente não existe, dizem AFONSO QUEIRÓ/JOSÉ GABRIEL QUEIRÓ, citados pela autora na mesma nota 140.

⁽²⁷⁾ JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS, *cit.*, n.º XXVI da anotação ao art. 84.º.

⁽²⁸⁾ Só dele pode resultar a anulação ou a declaração de nulidade ou inexistência do ato (art. 50.º-1 CPTA).

⁽²⁹⁾ JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS, *cit.*, n.º XVIII da anotação ao art. 52.º. A substituição processual dá-se quando é excepcionalmente admitida, como parte no processo, litigando em próprio nome, uma pessoa que não é titular do direito ou interesse em causa, mas é titular dum interesse que dele depende [LEBRE DE FREITAS, *Introdução ao processo civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 2017, n.º I.5 (5A)]. Por isso é de negar a configuração, *em geral*, do direito de ação popular como exprimindo uma substituição processual (*idem*, n.º II.2.2.2). Diversamente, a ação do art. 52.º-3-b CRP (que se contém na *ação popular administrativa* do art. 12.º-1 LAP) tem, quando movida *em vez* da pessoa coletiva pública, natureza substitutiva desta na defesa dum interesse que, *mais do que difuso, é público*. Trata-se, aliás, tal como a antiga ação popular supletiva do art. 369.º CA, não duma verdadeira ação popular, mas duma “*ação pública individual*” (CARLA AMADO GOMES, citada por JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS, *cit.*, n.º XVIII da anotação ao art. 52.º).

5.2. Foi preciso esperar pelo DL 280/2007, de 7 de agosto, para que tivéssemos uma regulação geral do património imobiliário público (do Estado, das regiões autónomas e das autarquias locais), que anteriormente só existia, dispersa por vários diplomas, para os bens imóveis do Estado (nomeadamente, quanto à aquisição e à alienação de bens: Decretos-Leis 27/79, de 22 de fevereiro, 309/89, de 19 de setembro, e 115/2000, de 4 de julho). Nele é, também pela primeira vez, expressamente prevista a desafetação do domínio público, com conseqüente ingresso no domínio privado da pessoa pública, por *perda das utilidades* que justificavam a sujeição do bem ao regime da dominialidade (art. 17.º): desafetado o bem, à sua inalienabilidade (art. 18.º) substitui-se o estatuto da alienabilidade (art. 77.º).

Era, porém, há muito competente a Assembleia Municipal para proceder, sob proposta da Câmara Municipal, à afetação e desafetação de bens do domínio público municipal. Foi norma que constou do art. 53.º-4-b da Lei 169/99, de 18 de setembro, que acrescentava que essa afetação ou desafetação era feita “nos termos e condições previstas na lei”⁽³¹⁾. Fossem quais fossem esses termos e condições⁽³²⁾, o ato era — tal como continua a ser — da competência da assembleia municipal⁽³³⁾. Deliberada a desafetação, o bem passava, tal como hoje, a integrar o domínio privado da autarquia, tornando-se alienável⁽³⁴⁾.

Quando o ato de desafetação é impugnado, a ação respetiva é proposta, não contra o órgão que o praticou, mas contra o município (art. 10.º-2 CPTA), com a consequência de todos os órgãos do município ficarem vinculados pela decisão que venha a ser proferida⁽³⁵⁾. A *representação do município em juízo* compete ao presidente da Câmara Municipal (arts. 35.º, n.ºs 1-a e 2-g, da Lei 75/2013, de 12 de setembro), sem prejuízo da compe-

⁽³⁰⁾ Não há substituição processual quando o titular do direito ou do interesse o faz valer, ele próprio, em juízo. Bem expresso era em estabelecê-lo o art. 369.º CA.

⁽³¹⁾ A norma consta atualmente do art. 25.º-1-q da Lei 75/2013, que deixou de incluir o referido acrescento.

⁽³²⁾ O que é irrelevante para o presente estudo. Eles só influiriam na validade ou invalidade do ato administrativo, por razões alheias à *competência* do órgão que o pratica e às *atribuições* da pessoa coletiva em que se insere. A equiparação da eficácia da sentença à eficácia do ato basta-se com a verificação abstrata de que o *tipo de efeito* em causa é obtível através da atuação dum órgão da pessoa pública que é parte na causa.

⁽³³⁾ Já o Decreto-Lei 34.593, de 11.5.45, que definia os caminhos públicos no art. 6.º, distinguindo-os em municipais (os que permitiam o trânsito automóvel) e vicinais (os que só permitiam o trânsito rural), punha os primeiros “a cargo” das câmaras municipais.

⁽³⁴⁾ ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ, *cit.*, p. 418.

⁽³⁵⁾ CARL HERMANN ULE, *Verwaltungsprozessrecht*, München, Beck, 1987, pp. 314-315.

tência do presidente da Assembleia Municipal, em representação desta (art. 30.º-1-a da Lei 75/2013), nos litígios (*internos*) com outros órgãos municipais (art. 10.º-6 CPTA). Cabe, portanto, ao presidente da câmara defender nos tribunais os atos da competência da assembleia municipal por esta praticados e objeto de impugnação.

Ao presidente da Câmara Municipal compete, aliás, também praticar os atos exteriores referentes à administração do domínio público municipal e os que visem a conservação do património do município (arts. 33.º-1-*qq* e 35, n.ºs 1-*b* e 2-*h*, da Lei 75/2013).

Na ação de impugnação do hipotético ato de desafetação dum caminho do domínio público, movida contra um município, a representação deste seria feita pelo presidente da câmara.

6. O caso da hipótese

6.1. O preenchimento dos requisitos de equivalência do círculo subjetivo dos efeitos da sentença proferida na ação em que se discute a dominialidade dum caminho hipotético ao ato administrativo que procedesse a uma desafetação mostra-se perfeito no caso que hipotizámos.

Constituindo objeto da primeira ação a questão da propriedade do caminho (público ou privado?) e tendo nesta sido decidido que ele não é público, integrando-se na herdade, e que não é fonte de quaisquer direitos a sua natureza de atravessadouro, essa integração do caminho no objeto do direito de propriedade *plena* sobre a herdade tornou-se indiscutível entre a proprietária e a pessoa coletiva de direito público que, se o caminho fosse público, poderia proceder à sua desafetação e posterior disposição, isto é, *entre os legítimos contraditores do objeto da reconvenção*.

Pelo princípio da equiparação do âmbito subjetivo de eficácia da sentença ao da eficácia dos atos de desafetação e alienação que o município teria o poder de praticar se o caminho fosse público, a decisão é eficaz perante os terceiros que, não tendo de ser notificados para o hipotético procedimento administrativo nem para a impugnação jurisdicional do ato administrativo que nele fosse praticado, *não atuam de modo equivalente ao que poderiam adotar perante o hipotético ato administrativo*.

O ato de desafetação que a assembleia do município, sob proposta da câmara municipal, praticasse poderia, *nos prazos legais*, ser impugnado numa ação popular, mas sem que a pessoa singular ou a associação de defesa do interesse difuso em causa pudesse ser tida como *pessoalmente*

interessada e devesse, portanto, ser notificada para garantia da regularidade do ato ou exercício do direito de o impugnar.

Transitada em julgado a sentença cujos efeitos equivalem aos do ato hipotético do município, a ação popular proposta mais de 5 anos depois⁽³⁶⁾ não pode abalar a repercussão desses efeitos na esfera jurídico-processual de terceiros que nem sequer têm a qualidade de pessoalmente interessados. Perante o ato administrativo, o legitimado para a ação popular teria de o impugnar no prazo de três meses. Equiparadas as duas situações, *a propositura da ação popular*, se ainda fosse admissível depois do trânsito em julgado da sentença proferida na ação em que o município assumiu ativamente a defesa do interesse público, *teria de ter lugar nos três meses posteriores ao trânsito em julgado da sentença proferida na primeira ação* — data em que, se a desanexação resultasse dum ato administrativo, se daria, com o conhecimento da autora, a consolidação jurídica da posse anteriormente manifestada através da colocação dos portões que impediam a travessia da herdade, *correspondendo à execução do ato*⁽³⁷⁾.

Mas, em meu entender, a ação popular nem sequer neste prazo seria admissível, pois a sentença proferida sobre o pedido deduzido pelo município tem, pelo menos, a eficácia *erga omnes* da sentença proferida numa ação popular (*supra*, n.º 4) e esta só cede quando a absolvição se deva a insuficiência de provas ou se verifiquem *motivações próprias do caso concreto*, pressupondo estas um *interesse pessoal* radicado em terceiro, o qual, como se viu, não radicava na autora da segunda ação da nossa hipótese. Tendo a ação popular do art. 52.º-3-b CRP *natureza substitutiva*, só sendo admissível quando a própria Administração não propõe a ação de defesa do bem público (*supra*, n.º 5.1 *in fine*), *a decisão proferida, com trânsito em julgado, sobre o pedido reconvenicional deduzido pelo município impor-se-ia imediatamente erga omnes*⁽³⁸⁾.

⁽³⁶⁾ Note-se que até o prazo máximo para o recurso de revisão (5 anos) é inferior a este — isto já sem considerar o prazo de 2 anos que, conjuntamente com ele, tem de ser observado (art. 697.º CPC, n.ºs 2 e 3). Um terceiro que uma hipotética simulação do litígio prejudicasse, por se lhe estender a eficácia do caso julgado (arts. 631.º-3 e 696.º-g do CPC), não poderia sequer recorrer de revisão para afastar a projeção dos efeitos indiretos da sentença na sua esfera jurídica.

⁽³⁷⁾ Outra possibilidade, que porém a nossa jurisprudência, habitualmente muito formalista na interpretação da lei, dificilmente aceitaria, seria considerar que o legitimado para a ação popular tem o direito de, em substituição da pessoa pública que não o faça, recorrer ordinariamente da sentença, a esta desfavorável, proferida em ação em que esteja em causa um interesse difuso. A analogia com o que lhe é permitido no processo administrativo (art. 9.º-2 CPTA) pode ser invocada nesse sentido.

⁽³⁸⁾ No direito processual administrativo tem sido dado tratamento específico à formação do caso julgado nos processos de impugnação do ato administrativo. Tem também regime próprio o caso julgado formado na ação de impugnação de normas (art. 76.º-1 CPTA). Fora destes casos, aplica-se,

6.2. Merece, porém, alguma atenção a questão de saber se a autora da segunda ação terá tido conhecimento da primeira e da sentença nela proferida: embora, por não ser pessoalmente interessada, ela não tivesse de ser notificada para a primeira ação, tal como não teria de ser notificada para o hipotético procedimento administrativo conducente à desanexação do caminho, o facto de dela ter tido conhecimento, sem haver esboçado qualquer tentativa de intervenção, não poderia deixar de se considerar como voluntária, significando que se conformava com a defesa do interesse público (e difuso) pelo município, reforçando a ideia da inadmissibilidade da segunda ação.

Note-se, aliás, que o facto de a autora ser uma associação local torna muito improvável que não tenha tido conhecimento da ação movida pelo município para defesa de interesses pelos quais a ela cabe zelar. De qualquer modo, atuando a autora na defesa de interesses que não lhe são próprios, o seu conhecimento pessoal da ação é pouco relevante, mais relevando o *conhecimento da generalidade dos municípios*. Ora estes seguramente souberam do desfecho da ação, bem como da continuação da situação de factos (portões impedindo a passagem) depois de ter terminado o processo.

6.3. Na sentença da primeira ação, o caminho em causa foi, na nossa hipótese, qualificado como mero *atravessadouro* e não como caminho público. Tal não constitui obstáculo à identidade objetiva, aliás não controvertida, entre as duas ações.

O pedido de reconhecimento de que o caminho era público é comum às duas ações. A qualificação da sentença é um *minus* relativamente à qualificação pretendida pela proprietária do prédio, cabendo dentro desta; competindo ao juiz fazer officiosamente as qualificações que julgue adequadas e delas retirar as respetivas consequências jurídicas, a qualificação de *atravessadouro* e a consequente conclusão sobre a sua extinção automática com a perda da sua necessidade (art. 1384.º CC), seria insuscetível de nova discussão. Sabido que a *qualificação jurídica* não é elemento estruturante do caso julgado⁽³⁹⁾, o objeto das duas ações seria indubitavelmente idêntico.

Verificar-se-ia assim a tripla identidade do caso julgado, que por isso constituiria, na segunda ação, a exceção dilatória do art. 581.º CPC.

sem grande necessidade de adaptação, o regime geral do processo civil. É para o efeito indiferente que a defesa do interesse público pela Administração se faça no foro administrativo ou no foro cível.

(39) LEBRE DE FREITAS/ISABEL ALEXANDRE, *cit.*, n.º 5 da anotação ao art. 581.º.

6.4. Nem sempre os tribunais têm devidamente atendido ao conceito de identidade de partes em que assenta o presente parecer. Bem pelo contrário, pode dizer-se que a jurisprudência dominante tem sido no sentido de afastar a verificação dessa identidade quando na segunda ação as partes não são as mesmas pessoas jurídicas, assim a rejeitando quando ocorre a abrangência de terceiros pela eficácia da sentença. Estaríamos então, aí, perante a figura da *autoridade do caso julgado*.

A divergência é de qualificação: a extensão subjetiva do caso julgado a terceiros não integraria a identidade das partes; mas, através da autoridade do caso julgado, o mesmo resultado prático seria atingido. Na verdade, o uso extensivo da figura da autoridade do caso julgado tem servido, na jurisprudência portuguesa, não para restringir, mas sim para alargar o caso julgado para além dos limites que tradicionalmente, de acordo com a lei, lhe são atribuídos⁽⁴⁰⁾.

A consideração de que, nos casos de extensão da eficácia do caso julgado a terceiros, joga a autoridade do caso julgado não beliscaria, pois, senão ao nível da designação da qualificação jurídica, as conclusões do presente estudo.

7. Concluindo

1. A extensão dos efeitos do caso julgado formado em processo civil, ou em processo administrativo sobre contratos, aos terceiros titulares de situação jurídica cuja constituição ou extinção dependa do exercício da vontade negocial de uma ou ambas as partes, legítimos contraditores perante o objeto do processo, repousa em que a sentença acerta as situações jurídicas das partes com a mesma eficácia, interna e externa, com que elas próprias o podiam fazer celebrando um negócio jurídico à data da sentença.
2. Constitui critério prático de aferição dos casos desta extensão da eficácia da sentença a terceiro a verificação de que a vontade deste não seria exigida, nem negativamente relevaria, para que perante ele produzisse efeitos o negócio que as partes hipoteticamente celebrariam para obter efeito equiparado ao da sentença.

⁽⁴⁰⁾ Para a crítica desta orientação, remeto para o meu artigo *Um polvo chamado autoridade do caso julgado*, ROA, 2019, III/IV, pp. 691, ss.

3. Semelhantemente, mas com as necessárias adaptações, está sujeito a que os efeitos da sentença se repercutam na sua esfera jurídica o terceiro relativamente ao processo, do foro administrativo ou do foro cível, em que seja parte a pessoa coletiva pública que podia ter praticado um ato administrativo de efeito equivalente ao da sentença, independentemente da manifestação da vontade, *ex ante* ou *ex post*, desse terceiro.
4. Em desenvolvimento da garantia da tutela jurisdicional efetiva dos interesses legalmente protegidos (art. 268.º-4 CRP), as leis ordinárias em vigor à data da sentença, transitada, proferida na primeira ação da nossa hipótese, conferiam legitimidade para o procedimento administrativo, dando-lhe início ou apenas nele intervindo, ao titular dum interesse, em si pessoalmente radicado, diretamente respeitante ao objeto do procedimento, ao passo que para a impugnação do ato administrativo se exigia, além disso, que esse interesse fosse juridicamente qualificado.
5. No campo dos interesses difusos, e em desenvolvimento da garantia dos direitos de petição e de ação popular (art. 52.º CRP), têm igualmente legitimidade para, *sponte sua*, iniciar o procedimento administrativo, ou nele intervir, as associações dedicadas à defesa desses interesses em determinada circunscrição, bem como qualquer particular, sem prejuízo de os residentes na circunscrição em que se localizassem os bens do domínio público afetados por ação da Administração poderem também iniciar o procedimento; e qualquer cidadão e as associações que tivessem entre as suas atribuições a defesa de interesses difusos podem, também, *sponte sua*, impugnar o ato administrativo, com fundamento em ilegalidade, no prazo de três meses, contados a partir do conhecimento do ato.
6. Consequentemente, tendo a assembleia municipal o poder de afetar e desafetar os bens do domínio público da autarquia, sob proposta da câmara municipal (art. 25.º-1-*q* da Lei 75/2013), a autora da segunda ação podia ter participado no procedimento administrativo tendente à hipotética desafetação do caminho público que atravessava a herdade e, uma vez tomada deliberação nesse sentido, impugná-la jurisdicionalmente, mediante a propositura de ação popular, no prazo de três meses, contados do conhecimento do ingresso do caminho no património da herdade.

7. Em virtude do enunciado princípio da equivalência da projeção subjetiva dos efeitos da sentença à dos efeitos do ato administrativo, há que verificar, por um lado, se a ação popular é logo excluída com o trânsito em julgado da sentença proferida em ação em que o município tenha assumido, como legítimo contraditor da pretensão do proprietário da herdade, a defesa da dominialidade do caminho e, não sendo automática essa exclusão, se os defensores do interesse difuso tiveram a possibilidade de atuar, perante a ação e a sentença, em moldes semelhantes aos que lhe seriam consentidos perante o ato administrativo.
8. A sentença proferida contra o município em ação em que este tenha defendido a dominialidade do caminho perante o proprietário do prédio por ele atravessado, e que reconheça que este é dele proprietário, tem efeito de caso julgado não inferior ao da sentença proferida numa hipotética ação popular, tida nomeadamente em conta a coincidência concreta entre o interesse público da autarquia e o interesse difuso e a abstrata prevalência do primeiro sobre o segundo.
9. Aliás, o direito de “ação popular” conferido pelo art. 52.º-3-b CRP é, rigorosamente, um direito à ação pública, em substituição processual da pessoa de direito público (Estado, região autónoma ou autarquia local) proprietária do bem a cuja defesa a ação se destina, pelo que o direito de ação só pode ser exercido, pela associação ou pelo particular, quando a pessoa de direito público omite essa defesa, sem prejuízo da admissibilidade da intervenção da associação ou do particular na ação movida pela pessoa de direito público.
10. Paralelamente, o art. 68.º-3 CPA (tal como já o art. 53.º-2-b do anterior CPA) revela que o procedimento administrativo para defesa do bem do domínio público só pode ser iniciado por um particular contra a ação da Administração (não quando esta assuma a sua defesa) e o art. 68.º-2-b CPA (tal como já o art. 53.º--3 do anterior CPA) equipara o exercício do direito de defesa do interesse difuso pelas associações ao seu exercício pelos órgãos autárquicos.
11. Estaria, pois, excluída no caso da hipótese a admissibilidade duma ação popular com o mesmo objeto da ação em que o município (representado, como é de lei, pelo presidente da câmara municipal) tivesse defendido a dominialidade do caminho público.

12. Não sendo os autores da segunda ação titulares dum interesse pessoal e direto e não tendo, por isso, de ser notificados para o procedimento que levasse ao hipotético ato de desafetação do caminho público, nem para a impugnação jurisdicional que se lhe seguisse, a equiparação da primeira ação ao ato administrativo de desafetação levaria tão-só à admissibilidade: ou de recurso de apelação da primeira decisão; ou de ação popular proposta nos três meses subsequentes ao trânsito em julgado da sentença proferida na primeira ação, momento em que, a ter havido um ato administrativo de desafetação à data da sentença, operaria, com conhecimento da autora, a consolidação, correspondente à execução desse ato, do ato de posse consistente na pré-construção dos portões que obstruíram o caminho.
13. A total inércia da autora da segunda ação no decurso da primeira, se desta tivesse tido conhecimento, reforçaria a total inadmissibilidade duma ação proposta mais de cinco anos depois do trânsito em julgado da sentença proferida na primeira ação, com ofensa do caso julgado por ela formado.
14. Verificar-se-ia, pois, na segunda ação (popular) que hipotizámos, a exceção do caso julgado, como efeito negativo que obsta a nova discussão sobre o mesmo objeto, dado ter de se considerar que o conceito de identidade das partes se estende aos casos de eficácia da sentença perante terceiros e que é irrelevante a qualificação, na sentença, do caminho como atravessadouro, dado ter sido pedido o seu reconhecimento como caminho público e ser irrelevante a qualificação jurídica para a formação do caso julgado.
15. A consideração, a meu ver errada, de que a extensão subjetiva do caso julgado a terceiros não integra a identidade de partes teria como resultado que se tivesse por verificado um caso de autoridade do caso julgado, com o mesmo resultado prático, sendo que a divergência é de mera qualificação jurídica dum mesmo objeto.