

■ **FORMAÇÃO CONTÍNUA** ■

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO

**Jurisdição
Administrativa
e Fiscal**

setembro 2020

Diretor do CEJ

João Manuel da Silva Miguel, Juiz Conselheiro

Diretores Adjuntos

Paulo Alexandre Pereira Guerra, Juiz Desembargador

Luís Manuel Cunha Silva Pereira, Procurador-Geral Adjunto

Coordenador do Departamento da Formação

Edgar Taborda Lopes, Juiz Desembargador

Coordenadora do Departamento de Relações Internacionais

Helena Leitão, Procuradora da República

Grafismo

Ana Caçapo - CEJ

Capa

Bancos no edifício do CEJ

Foto

Paulo Rainho - CEJ

Os e-books do CEJ são já um instrumento de trabalho essencial para quem quer estar actualizado e aceder a materiais de excelência e em acesso livre e universal.

Uma responsabilidade assumida há vários anos pela escola da magistratura portuguesa, com a noção de serviço público e da essencialidade da accountability.

Esta edição é mais um exemplo: as questões mais prementes da actualidade em matéria de procedimento administrativo, analisadas e reflectidas pelos mais reputados especialistas em acções de formação do CEJ passam aqui a escrito, permitindo que todos usufruam dessas análises e reflexões.

Imperdível!

(ETL)

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Ficha Técnica

Nome:

Procedimento administrativo

Jurisdição Administrativa e Fiscal:

Margarida Reis – Juíza Desembargadora, Docente do CEJ e Coordenadora da Jurisdição

Marta Cavaleira – Juíza Desembargadora e Docente do CEJ

Fernando Duarte – Juiz Desembargador e Docente do CEJ

Ana Carla Duarte Palma – Juíza Desembargadora e Docente do CEJ

Tiago Brandão de Pinho – Juiz de Direito e Docente do CEJ

Coleção:

Formação Contínua

Plano de Formação 2018/2019:

Temas de Direito Administrativo – 1, 8 de abril; 27 de maio; 3 de junho de 2019 ([programa](#))

Plano de Formação 2017/2018:

Temas de Direito Administrativo – 27 de abril e 4 de maio; 8 e 15 de junho de 2018 ([programa](#))

Conceção e organização:

Marta Cavaleira, Fernando Duarte, Ana Carla Duarte Palma

Intervenientes:

José Eduardo Figueiredo Dias – Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

Sandra Lopes Luís – Assistente Convidada da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

Juliana Ferraz Coutinho – Professora da Faculdade de Direito da Universidade do Porto

Marco Caldeira – Professor na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

Carlos Cadilha – Juiz Conselheiro Jubilado

Revisão final:

Edgar Taborda Lopes – Juiz Desembargador, Coordenador do Departamento da Formação do CEJ

Ana Caçapo – Departamento da Formação do CEJ

Notas:

Para a visualização correta dos e-books recomenda-se o seu descarregamento e a utilização do programa Adobe Acrobat Reader.

Foi respeitada a opção dos autores na utilização ou não do novo Acordo Ortográfico.

Os conteúdos e textos constantes desta obra, bem como as opiniões pessoais aqui expressas, são da exclusiva responsabilidade dos/as seus/suas Autores/as não vinculando nem necessariamente correspondendo à posição do Centro de Estudos Judiciários relativamente às temáticas abordadas.

A reprodução total ou parcial dos seus conteúdos e textos está autorizada sempre que seja devidamente citada a respetiva origem.

Forma de citação de um livro eletrónico (NP405-4):

AUTOR(ES) – **Título** [Em linha]. a ed. Edição. Local de edição: Editor, ano de edição.
[Consult. Data de consulta]. Disponível na internet: <URL:>. ISBN.

Exemplo:

Direito Bancário [Em linha]. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015.

[Consult. 12 mar. 2015].

Disponível na

internet: <URL: http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Direito_Bancario.pdf.

ISBN 978-972-9122-98-9.

Registo das revisões efetuadas ao e-book

Identificação da versão	Data de atualização
1.ª edição – 15/09/2020	

Procedimento Administrativo

Índice

1. Âmbito de aplicação do Código de Procedimento Administrativo	9
José Eduardo Figueiredo Dias	
I. Introdução e questões prévias	11
II. Aproximação ao problema	13
III. A estrutura da organização administrativa portuguesa e a norma do n.º 4 do artigo 2.º do CPA	15
IV. A estrutura do CPA	17
V. O artigo 2.º do CPA – aproximação genérica	18
VI. Análise dos diversos números do artigo 2.º do CPA	19
Conclusão	20
Principal bibliografia utilizada	21
2. Revogação de atos constitutivos de direitos por razões de mérito e de alteração das circunstâncias	23
Sandra Lopes Luís	
1. Enquadramento da figura da revogação no actual CPA	25
1.1. O sentido da reforma	25
1.2. Os fundamentos da revogação	26
1.3. Conceito de revogação	26
1.3.1. Noção	26
1.3.2. Distinção de figuras afins	27
1.3.3. Modalidades	28
2. Regime jurídico	29
2.1. Condicionalismos da revogação	29
2.2. Competência	37
2.3. Forma e formalidades	38
3. Considerações finais	39
3. Os princípios da justiça, da razoabilidade e da proporcionalidade	41
Juliana Ferraz Coutinho	

4. Anulação administrativa, alteração e substituição de atos administrativos	55
Marco Caldeira	
5. Afastamento do efeito anulatório	63
Carlos Cadilha	



1. Âmbito de aplicação do Código de Procedimento Administrativo

José Eduardo Figueiredo Dias

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

1. ÂMBITO DE APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO¹

José Eduardo Figueiredo Dias*

I. Introdução e questões prévias
II. Aproximação ao problema
III. A estrutura da organização administrativa portuguesa e a norma do n.º 4 do artigo 2.º do CPA
IV. A estrutura do CPA
V. O artigo 2.º do CPA – aproximação genérica
VI. Análise dos diversos números do artigo 2.º do CPA
Conclusão
Principal bibliografia utilizada
Vídeo

Devido aos constrangimentos de tempo que tivemos na elaboração das notas para esta palestra, optámos por nos centrar na interpretação do artigo 2.º do Código do Procedimento Administrativo (doravante, CPA), na sua versão em vigente², ignorando praticamente a sua versão anterior³.

15 de junho de 2018

I. Introdução e questões prévias

Para se fazer uma primeira abordagem à questão do âmbito de aplicação do CPA é necessário ter presente que estamos a falar de uma lei *geral*, reguladora do *processamento* da atividade administrativa: de acordo com o disposto no n.º 5 do artigo 267.º da Constituição da República Portuguesa, “[o] processamento da atividade administrativa será objeto de lei especial, que assegurará a racionalização dos meios a utilizar pelos serviços e a participação dos cidadãos na formação das decisões ou deliberações que lhes disserem respeito.”. Não obstante o tempo verbal, no futuro, nunca ter sido alterado nas diversas revisões constitucionais que ocorreram depois de 1991 – ano da publicação do primeiro CPA – a verdade é que essa lei reguladora do processamento da atividade administrativa é o Código do Procedimento Administrativo.

Este preceito constitucional, ao regular a disciplina normativa do procedimento, exige que as decisões administrativas sejam *justas* também quanto ao *procedimento*: ou seja, a tutela dos

* Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

¹ Optámos por manter o estilo que presidiu à elaboração destas notas, isto é, servir de um “roteiro” a uma palestra sobre o tema, que tivemos ocasião de proferir na Delegação do Centro de Estudos Judiciários, no Porto, em junho de 2018. Por essa razão, praticamente não introduzimos notas de rodapé em relação às fontes consultadas (a não ser nos casos em que se trata de citações diretas), as quais estão elencadas numa lista final, com a principal bibliografia utilizada na preparação da palestra que serviu de base a este escrito.

² Aprovada pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de janeiro.

³ A versão anterior, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de novembro, foi a do primeiro Código do Procedimento Administrativo da história do Direito português. Esta versão foi retificada pelas Declarações de Retificação n.ºs 265/91, de 31 de dezembro e 22-A/92, de 29 de fevereiro e alterada pelo Decreto-Lei n.º 6/96, de 31 de janeiro; pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro; e pela Lei n.º 30/2008, de 10 de julho.

direitos dos cidadãos impõe que sejam previstos procedimentos *a priori* tendentes a evitar a tomada de decisões ilegais ou injustas; e, na medida em que assegura a *participação dos cidadãos*, pretende garantir também a *transparência* da atividade administrativa, pois a colaboração ativa dos cidadãos é um fator de democratização das decisões.

Mas pode ir-se um pouco mais longe: o CPA é a lei geral do procedimento administrativo e, além disso, funciona na verdade como *lei geral da Administração Pública*, quer quanto à sua organização, quer no que respeita à sua atividade.

É evidente que o CPA convive, cada vez mais, com leis especiais – que se têm multiplicado ao longo dos anos, como reflexo de um conhecido fenómeno de “poluição normativa” a que o nosso ordenamento jurídico não se tem mantido alheio. Por isso mesmo, não é ocioso recordar o brocardo latino *lex specialis derogat legi generali, tendo consciência que muitos dos preceitos do CPA serão afastados por outros previstos em leis procedimentais especiais. Em todo o caso, e de acordo com José Duarte Coimbra, tendo por base um dos preceitos que compõem o artigo do CPA que disciplina o âmbito de aplicação deste Código (em concreto, o n.º 5 do artigo 2.º do CPA), este diploma “continua a ser um diploma procedimentalmente residual, mas substantivamente geral”⁴. Esta circunstância não deixa de pôr em evidência o papel decisivo de muitas das regras do diploma em escrutínio, em termos substantivos, para toda a atividade e organização administrativas.*

Ainda em sede de questões prévias, pensamos ser relevante fazer a comparação do CPA vigente com o Código anterior, para o que a consulta do preâmbulo do diploma que aprovou o Código vigente se mostra pertinente: de acordo com o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 4/2015 (3.) o legislador sentiu a necessidade de introduzir alterações no âmbito de aplicação do Código, salientando a relevância, a este nível, do artigo 1.º do CPA, o qual reveste “uma natureza vestibular, procurando esclarecer de que matérias se ocupa o Código”, pelo que contribui “para a definição do seu âmbito de aplicação, que a leitura do subsequente articulado permitirá compreender de modo mais preciso.”. E, sobretudo, quando se põem em evidência (4.) as modificações ao artigo 2.º, sobre o âmbito de aplicação do Código, que o diploma agora em vigor dá “particular relevo aos destinatários das suas normas”, procurando introduzir maior clareza e precisão, fazendo uma explicação dos vários números deste preceito, em termos tais que justificam a sua transcrição:

“Assim, começa-se, no n.º 1, por deixar claro que as disposições do Código respeitantes aos princípios gerais, ao procedimento e à atividade administrativa não são apenas aplicáveis à Administração Pública, mas à conduta de quaisquer entidades, independentemente da sua natureza, que exerçam a função administrativa.

Clarifica-se, depois, no n.º 2, que, pelo contrário, o regime da parte II é exclusivamente aplicável ao funcionamento dos órgãos da Administração Pública. E, no n.º 3, que a Administração Pública se encontra submetida aos princípios gerais da atividade

⁴ Cfr. “O Novo CPA: apresentação e linhas gerais”, in *Sérvulo & Associados, Sociedade de Advogados, RL*, disponível “on-line” (<http://justicativ.pt/powerpoints/22Maio2015/Jose-Duarte-Coimbra.pdf>).

administrativa e às disposições do presente Código que concretizam preceitos constitucionais no âmbito das suas atuações de caráter meramente técnico ou de gestão privada.

Enunciam-se, em seguida, no n.º 4, as entidades que, para este efeito, integram a Administração Pública, acrescentando-se, na nova alínea c), ao elenco que já constava da redação do anterior n.º 2 do mesmo artigo, as entidades administrativas independentes. Trata-se apenas de uma precisão, que desfaz eventuais dúvidas sobre a pertença destas entidades à Administração Pública, em sentido subjetivo.

Por fim, no n.º 5, estende-se o regime do Código, supletivamente, aos procedimentos administrativos especiais, no que respeita às garantias reconhecidas no Código aos particulares. Procurou-se uma redação que torne mais flexível o cotejo entre as garantias já vigentes naqueles procedimentos e o regime garantístico resultante do Código, de modo a permitir que a comparação seja feita quanto ao resultado global a que se chega em cada procedimento.”.

II. Aproximação ao problema

Como resulta do que foi anteriormente dito, o artigo 2.º do CPA é o preceito chave na matéria que nos ocupa. No entanto, a análise desta norma constitui uma “pequena-grande questão”, pois por detrás de uma só aparente simplicidade esconde-se uma enorme complexidade.

Como principais questões que este preceito, à partida, suscita, podemos elencar os seguintes:

- A distinção entre um âmbito de aplicação objetivo e um âmbito de aplicação subjetivo;
- Em termos *objetivos ou materiais*, o CPA aplica-se a *todo o exercício do poder administrativo*, independentemente da natureza das entidades que o exerçam (cf. n.º 1 do artigo 2.º), sendo também relevante, em termos objetivos, a disposição do n.º 5, ao determinar a aplicação subsidiária do Código aos procedimentos especiais;
- Já em termos *subjetivos ou orgânicos* (n.ºs 2, 3 e 4) o CPA aplica-se a *qualquer entidade pública no exercício da função administrativa*, com exclusão das normas sobre organização administrativa, que só se aplicam aos órgãos referidos no n.º 4 do artigo 2.º (questão que será examinada com mais pormenor adiante);
- É ainda de salientar a exclusão da aplicabilidade do CPA em função da existência de *regimes procedimentais especiais*, resultante do n.º 5 deste artigo 2.º. Emerge daqui uma questão particularmente delicada, sobretudo num momento em que, em termos doutrinários, é cada vez mais discutível a existência de um “direito administrativo geral”, particularmente posta em causa, em termos dogmáticos, pela “nova ciência do direito

administrativo” alemã que conta com Schmidt-Assmann⁵, Hoffmann-Riem e Andreas Vosskuhle entre os seus principais arautos.

Para compreender o alcance da problemática emergente deste artigo há ainda duas importantes questões dogmáticas, embora com um inegável alcance prático, que devem ser afloradas, embora aqui apenas em termos muito genéricos:

a) A distinção entre entidades ou pessoas coletivas públicas (referidas nos n.ºs 1 e 4) e órgãos (mencionados nos n.ºs 2 e 4): como é sabido, esta é uma distinção básica na teoria geral da organização administrativa, cumprindo apenas recordar alguns dos seus aspetos básicos.

As entidades administrativas ou pessoas coletivas públicas (de direito público) englobam, desde logo, as entidades públicas primárias ou por natureza – o *Estado* e as demais *entidades coletivas territoriais* (entre nós, as regiões autónomas e as autarquias locais) –, as entidades como tal qualificadas pela lei e as entidades criadas pelo Estado ou por outras pessoas coletivas públicas territoriais, desde que não sejam qualificadas pela lei como privadas e desde que compartilhem dos predicados de personalidade pública (prerrogativas de direito público, nomeadamente poderes de autoridade). Dispõem do atributo da *personalidade jurídica própria*, constituindo, por isso, entidades política, jurídica e sociologicamente distintas e agrupando, em Portugal, o Estado, as regiões autónomas, as autarquias locais, os institutos públicos, as entidades públicas empresariais, as associações públicas e as entidades públicas independentes.

As pessoas coletivas são dirigidas por órgãos, que são centros institucionalizados de poderes funcionais (competências)⁶ aos quais cabe tomar as decisões em nome da pessoa coletiva ou manifestar a vontade imputável àquela. São eles que preparam, expressam ou controlam as manifestações de vontade da pessoa coletiva.

As pessoas coletivas ou entidades são dotadas de atribuições, ao passo que os órgãos têm competências, embora no caso da pessoa coletiva Estado as coisas não se passem assim, já que os ministérios (que são órgãos) são dotados de atribuições e não de competências – circunstância que tem uma importância crucial em termos da invalidade dos atos administrativos, já que, ao passo que à incompetência se aplica a regra geral da anulabilidade, os atos praticados com falta de atribuições ficam sujeitos ao regime da nulidade⁷.

b) A miscigenação entre o direito público e o direito privado: numa série de domínios e de regimes jurídicos faz-se cada vez mais sentir a interseção entre o Direito Público e o Direito Privado. Esta distinção parece relevar, na medida em que o n.º 1 do artigo 2.º dispõe que “[a]s disposições do presente Código respeitantes aos princípios gerais, ao

⁵ Com a sua monumental obra de referência, *Das Allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungs Idee – Grundlagen und Aufgaben der verwaltungsrechtlichen Systembildung*, Springer Verlag, Heidelberg, 1998.

⁶ Ou, como determina o n.º 1 do artigo 20.º do CPA, “centros institucionalizados titulares de poderes e deveres para efeitos da prática de atos jurídicos imputáveis à pessoa coletiva.”

⁷ Note-se que o artigo 161.º do CPA toma em conta este regime que referimos no texto, na medida em que considera atos nulos, entre outros, “[o]s atos estranhos às atribuições dos ministérios, ou das pessoas coletivas referidas no artigo 2.º, em que o seu autor se integre” (al. b) do seu n.º 2).

procedimento e à atividade administrativa são aplicáveis à conduta de quaisquer entidades, independentemente da sua natureza, adotada no *exercício de poderes públicos* ou regulada de modo específico por *disposições de direito administrativo* (itálicos nossos). O n.º 3, por sua vez, estabelece: “Os princípios gerais da atividade administrativa e as disposições do presente Código que concretizam preceitos constitucionais são aplicáveis a toda e qualquer atuação da Administração Pública, ainda que meramente técnica ou *de gestão privada*” (itálico nosso).

No entanto, é cada vez mais difícil estabelecer uma fronteira estanque entre o direito público e o direito privado, aludindo-se neste âmbito à sua crescente miscigenação ou mesmo a uma *crise da distinção entre o direito administrativo e o direito privado*, traduzida em inúmeros aspetos, de todos bem conhecidos: o esbatimento das fronteiras entre o direito público e o direito privado, o desenvolvimento do direito administrativo em formas privatísticas e o inerente recuo do regime público-administrativo. Tudo isto reforçado num pano de fundo de crescente afirmação dos movimentos da *privatização* e da *neo-liberalização*, ao mesmo tempo que se procura, em termos jurídicos, erguer limites a tais tendências.

Também por estas razões, aqui só topicamente expostas, são evidentes as dificuldades em interpretar e aplicar as normas citadas do artigo 2.º do CPA.

III. A estrutura da organização administrativa portuguesa e a norma do n.º 4 do artigo 2.º do CPA

No esquema mais tradicional e usado de forma relativamente pacífica na doutrina jus-publicista portuguesa, a organização administrativa divide-se em diversos setores chave, tendo em conta o protagonismo do Estado (pessoa coletiva que, sob a direção do Governo, procura criar as condições concretas de realização de interesses públicos referidos a toda a comunidade nacional), a circunstância de o Governo ser o órgão superior da Administração Pública, dirigindo os órgãos incluídos na administração estadual direta (relação de hierarquia), orientando as pessoas coletivas localizadas na administração estadual indireta (relação de superintendência) e tutelando a administração autónoma (relação de tutela administrativa) e tendo em conta, ainda, o atributo da personalidade jurídica pública, a autonomia de entidades diferentes do Estado e a divisão do território em circunscrições administrativas, entre muitos outros fatores.

Assim, esta divisão tradicional estrutura-se da seguinte forma:

- Administração *estadual direta*, reportada à atividade administrativa levada a cabo diretamente pelos próprios serviços administrativos do Estado, sob direção do Governo, podendo estar em causa órgãos centrais, cuja competência se estende a todo o território nacional (a *administração estadual direta central*) e órgãos locais ou periféricos, que são órgãos da pessoa coletiva Estado que, na dependência direta ou hierárquica do Governo, exercem uma competência limitada a uma certa circunscrição administrativa (*administração estadual direta periférica*);

- *Administração estadual indireta*, constituída pelo conjunto das entidades públicas, com personalidade jurídica própria (diferentes do Estado, portanto) e autonomia administrativa e financeira, que desenvolvem uma atividade administrativa destinada à realização de fins do Estado, sob a orientação (superintendência) do Governo e constituída essencialmente por institutos públicos e entidades públicas empresariais;
- Administração autónoma, que deve ser vista como uma autoadministração de formações sociais infraestaduais, organizadas segundo princípios eletivos e representativos, cuidando de interesses específicos da respetiva comunidade. A administração autónoma tanto pode ser de base *territorial* (regiões autónomas dos Açores e da Madeira e autarquias locais, as freguesias e os municípios) como de raiz *corporativa ou associativa*, incluindo as associações públicas (com indisputado protagonismo das ordens profissionais), as corporações territoriais e os consórcios públicos;
- E, por último a *administração independente*, setor que agrupa organismos criados pelo Estado, para realizarem tarefas administrativas que a este competem, mas que o mesmo Estado isenta de subordinação e controlo (casos, a título de exemplo, do Provedor de Justiça, da Comissão Nacional de Eleições, do Banco de Portugal, da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários, da Entidade Reguladora da Comunicação Social, da Comissão Nacional de Proteção de Dados ou da Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos).

No entanto, e apesar de o n.º 4 do artigo 2.º do CPA prescrever que, “[p]ara efeitos do disposto no presente Código, integram a Administração Pública (...)”, a verdade é que o elenco aí previsto não só não pode ser transposto, sem mais, para a “arrumação” tradicional da Administração Pública supra enunciada, como implica mesmo algumas confusões entre os conceitos basilares da organização administrativa, ao misturar pessoas coletivas públicas (entidades públicas, dotadas de personalidade jurídica) com órgãos administrativos.

Assim, e novamente em termos tópicos, tendo por base o n.º 4 do artigo 2.º do CPA, deve salientar-se o seguinte:

- A al. *a)* fala em órgãos do Estado e das regiões autónomas (que exercem funções administrativas a título principal), ou seja, prevê lado a lado órgãos da administração estadual direta e da administração autónoma territorial regional (direta);
- Na al. *b)* referem-se as autarquias locais e *suas* associações e federações, isto é, entes localizados na administração autónoma territorial autárquica – direta (as próprias autarquias) e indireta (as suas associações e federações);
- A al. *c)*, por sua vez, alude às entidades administrativas independentes, que devem ser integradas na administração independente;

- E a al. *d*), por último, determina a integração na administração pública dos institutos públicos (situados na administração estadual indireta) e das associações públicas (por sua vez subsumidas na administração autónoma corporativa ou associativa).

Em conclusão, os termos em que a norma do n.º 4 do artigo 2.º do CPA descreve os entes e os órgãos da Administração Pública não corresponde, em termos exatos, ao esquema tradicional de sistematização da organização administrativa portuguesa, devendo o intérprete e aplicador do Código estar alerta para esta não correspondência.

IV. A estrutura do CPA

Como resulta já, em parte, do que foi visto e daquilo que será posto em evidência, esperamos, de forma mais clara, a seguir, a estrutura do CPA é relevante em termos de definição do âmbito de aplicação do CPA, uma vez que nem todas as partes do Código são idênticas em termos de aplicação à Administração Pública e a organismos conexos.

Apenas para recordar alguns aspetos fundamentais da estrutura do CPA, salientamos que a Parte I contém as suas disposições gerais, incluindo um capítulo sobre disposições preliminares (artigos 1.º e 2.º) e outro contendo os princípios gerais da atividade administrativa (artigos 3.º a 19.º). A Parte II, subordinada à epígrafe “Dos órgãos da Administração Pública”, é formada por 5 capítulos, relativos à “natureza e regime dos órgãos”, aos “órgãos colegiais”, à “competência”, à “delegação de poderes” e aos “conflitos de atribuições e de competências”. A Parte III, dedicada ao “procedimento administrativo”, é formada por 2 títulos, um concernente ao *regime comum* do procedimento administrativo (constituído por 8 capítulos) e o outro ao procedimento do *regulamento* e do *ato administrativo*, cada um objeto de um capítulo próprio. A Parte IV, por último, debruça-se sobre as 3 grandes formas da atividade administrativa de direito público: o regulamento administrativo, no capítulo I desta Parte; o ato administrativo, no capítulo II; e o contrato administrativo, no capítulo III.

Para fazer a articulação entre a sistematização do Código e o respetivo âmbito de aplicação, são relevantes os n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 2.º do CPA, sendo de evidenciar os seguintes pontos:

- O n.º 1 determina que as disposições deste Código “respeitantes aos princípios gerais” (isto é, e no fundo, a Parte I, excluindo-se apenas, mas só em termos literais, os dois artigos que contêm as disposições preliminares do CPA, um dos quais é este artigo 2.º de que temos vindo a curar), ao “procedimento” (Parte III) e à “atividade administrativa” (Parte IV) são “aplicáveis à conduta de *quaisquer entidades*, independentemente da sua natureza, adotada no *exercício de poderes públicos ou regulada* de modo específico por *disposições de direito administrativo*” (itálicos nossos). Isto é, são aplicáveis não apenas a toda à Administração Pública, mas, ainda, às entidades privadas que prossigam o interesse público (podendo destacar-se, como exemplos porventura mais importantes, os concessionários, e os hospitais e as universidades sujeitas a um regime de direito privado). Em todo o caso, em face do que foi explanado a propósito da crescente miscigenação entre o direito público e o

direito privado e da mistura muito complexa entre eles [cfr. *supra*, II, b)], será muitas vezes difícil determinar essa “regulação específica” – embora nos domínios normativos onde haja um regime jurídico especificamente dirigido à prossecução da atividade administrativa deva prevalecer uma presunção de preferência pela aplicação do direito administrativo, a qual determinará a aplicação das normas pertinentes do CPA;

– Já o n.º 2 implica uma restrição parcial do âmbito de aplicação deste diploma normativo, dispondo que a sua parte II é “aplicável ao funcionamento dos órgãos da Administração Pública”. Neste caso, os preceitos inseridos nesta parte são apenas aplicáveis à Administração em sentido organizatório, o que parece mais do que adequado, uma vez que tais preceitos se debruçam sobre os “órgãos da Administração Pública”. Não deve deixar de se articular este preceito com o n.º 4 do mesmo artigo 2.º, incluindo, naturalmente, na administração em sentido organizatório a administração independente, nomeadamente as cada vez mais importantes entidades administrativas independentes, entendidas no seu sentido mais amplo. Em sentido oposto, é excluída a aplicação da parte II do Código às entidades administrativas de direito privado e às entidades privadas dotadas de poderes públicos.

– Por último, deve sublinhar-se a aplicação do Capítulo II da Parte I, contendo os “princípios gerais” (juntamente com as “disposições que concretizam preceitos constitucionais”), a *qualquer atuação da Administração Pública*, ainda que meramente técnica ou de gestão privada – de acordo com o disposto no n.º 3 do preceito em análise.

V. O artigo 2.º do CPA – aproximação genérica

Centrando-nos agora exclusivamente na norma central no tema que abordamos – o artigo 2.º do CPA, subordinado à epígrafe “Âmbito de aplicação” – deve sublinhar-se, com Domingos Farinho, que “não existe, porventura, no Código de Procedimento Administrativo norma com maior subtexto do que o artigo que delimita o seu âmbito de aplicação”⁸, em particular devido à “indeterminação, polissemia ou abstração dos conceitos e noções utilizados”⁹ no artigo 2.º do CPA, que fazem aumentar o número e a extensão das dúvidas. No mesmo sentido, se bem que num tom mais crítico, Pacheco de Amorim refere que “a atual redação deste artigo 2.º não prima pela clareza, como deveria, tendo em conta a sua extrema relevância”¹⁰.

Se bem que tenhamos dito, no início, que praticamente não nos ocuparíamos da versão revogada do CPA (o Código de 1991), impõe-se aqui uma palavra, para salientar a *ampliação*

⁸ Cfr, Domingos Soares Farinho, “O âmbito de aplicação do novo Código do Procedimento Administrativo: regressar a Ítaca”, in: *O Novo Código do Procedimento Administrativo*, Carla Amado Gomes et alii, vol. I, 4.ª ed., 2018, pp. 227-255 (p. 249).

⁹ Cfr. Esteves de Oliveira/Pedro Gonçalves/Pacheco de Amorim, *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, Coimbra, Almedina, 2.ª ed., 2010, p. 64.

¹⁰ Cfr. “Âmbito de aplicação do novo Código do Procedimento Administrativo”, in: *Coleção Formação Contínua – O Novo Código de Procedimento Administrativo – Conferências do CEJ 2014-2015*, CEJ, Jurisdição Administrativa e Fiscal, outubro 2016, (e-book), p. 31-96 (p. 33 e seg.).

do âmbito de aplicação do Código de 2015, em comparação com o seu homónimo anterior, e o desaparecimento da dicotomia entre *atos de gestão pública* e *atos de gestão privada*, que assumia grande protagonismo na versão anterior, mas que se veio a revelar insuficiente para delimitar de forma conveniente o âmbito de aplicação do CPA à realidade da Administração Pública contemporânea. O CPA de 2015, pelo contrário, optou por dar preferência a uma perspetiva funcional na definição do seu âmbito de aplicação.

VI. Análise dos diversos números do artigo 2.º do CPA

Nesta parte final, voltamos a empreender uma análise dos diversos números do artigo 2.º do CPA, embora agora em termos mais sistemáticos, isto é, procurando elucidar o sentido de cada uma das suas normas.

Começando pelo seu n.º 1, dispõe este preceito: “As disposições do presente Código respeitantes aos princípios gerais, ao procedimento e à atividade administrativa são aplicáveis à conduta de quaisquer entidades, independentemente da sua natureza, adotada no exercício de poderes públicos ou regulada de modo específico por disposições de direito administrativo.”. Daqui resulta, então, que as normas do CPA relativas aos princípios gerais, ao procedimento e à atividade administrativa são aplicáveis à *conduta de quaisquer entidades públicas* (independentemente da sua natureza), com o que é ampliado o âmbito de aplicação do Código.

Pode concluir-se que parece ter sido intenção do legislador aplicar a quase totalidade do CPA a todos os casos em que esteja em causa o *exercício de poderes de autoridade* ou em que exista uma *regulação específica por normas de direito administrativo*.

O n.º 2 desta norma central estabelece: “A parte II do presente Código é aplicável ao funcionamento dos órgãos da Administração Pública.”. Como já foi salientado, existe aqui uma limitação, da qual resulta que a Parte II do CPA é *exclusivamente aplicável aos órgãos da Administração Pública*. Estamos perante uma Parte muito importante do Código do Procedimento, onde se preveem regras da máxima importância, relativas, por exemplo, à organização e ao funcionamento dos *órgãos colegiais*, à *competência* ou ao regime da *delegação de poderes* – mas regras que faz todo o sentido circunscrever à Administração Pública em sentido organizatório, não suscitando dúvidas esta limitação.

De acordo com o n.º 3, “Os princípios gerais da atividade administrativa e as disposições do presente Código que concretizam preceitos constitucionais são aplicáveis a toda e qualquer atuação da Administração Pública, ainda que meramente técnica ou de gestão privada.”: está em causa uma submissão genérica da Administração Pública a estes blocos normativos da maior importância (princípios gerais da atividade administrativa e disposições do Código que concretizam preceitos constitucionais), não apenas na atividade materialmente administrativa, mas também no âmbito da sua atuação de carácter meramente técnico ou de gestão privada.

A norma contida no n.º 4 foi já analisada em termos mais pormenorizados (cfr. *supra*, III), sendo apenas de chamar a atenção, para além do que foi aí dito, para a novidade constituída pela referência às entidades administrativas independentes (al. c)), que não estavam mencionadas no preceito homónimo do CPA de 1991¹¹.

O n.º 5, por último, prescreve que “[a]s disposições do presente Código, designadamente as garantias nele reconhecidas aos particulares, aplicam-se subsidiariamente aos procedimentos administrativos especiais.”. Resulta, nestes termos, do preceito agora sob o nosso escrutínio uma *extensão supletiva* do regime do Código aos procedimentos especiais, no que respeita às garantias reconhecidas aos particulares. Para determinar a aplicação das disposições do CPA a comparação deverá ser feita (entre este e o procedimento especial em questão) ao nível do resultado global a que se chega em cada procedimento, em termos de regime garantístico¹².

Conclusão

Em termos muito breves, diremos que o âmbito de aplicação do CPA configura este Código – como não poderia deixar de ser – como um diploma de aplicação praticamente generalizada às entidades que prosseguem a função administrativa, havendo apenas algumas exclusões pontuais reportadas às atuações da Administração ao abrigo do direito privado¹³. E esta aplicação não só se justifica como tem permitido, ao longo dos anos, um aumento da coerência da atuação da Administração Pública e, mais em geral, de todas as entidades públicas que participam no exercício da função administrativa. Salvaguardando, como é óbvio, as diferenças resultantes do tipo de interesse público em causa, da modalidade de atuação (por exemplo, mais autoritária ou mais consensual) em apreço e de todas as especificidades próprias da atuação de entes que visam sempre, em última instância, a satisfação do interesse público, entidade em constante mutação e permanente devir. Os objetivos centrais do Código, em conformidade com a norma constitucional que esteve na sua base (o n.º 5 do artigo 267.º da Constituição), são assegurar a *racionalização dos meios a utilizar pelos serviços* e a *participação dos cidadãos* na formação das decisões ou deliberações que lhes disserem respeito (desiderato cumprido de forma intensa pelo CPA, designadamente através do expediente da audiência dos interessados) – e tais objetivos só poderão lograr um cumprimento o mais rigoroso possível através de uma aplicação generalizada do diploma em análise à atuação administrativa de direito público.

¹¹ Todavia, segundo Pedro Gonçalves, não era inequívoca a necessidade de autonomizar a administração independente na delimitação do âmbito de aplicação subjetivo do Código, uma vez que elas já estariam incluídas, mesmo sem tal referência expressa: cfr. “Âmbito de aplicação do Código do Procedimento Administrativo (na versão do anteprojeto de revisão), *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 100, Jul./Ago. 2013, pp. 9-16 (p. 11, nota 2).

¹² O que, como vimos, é evidenciado no preambulo do diploma que aprovou o CPA: cfr. Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de janeiro, 4., *in fine*.

¹³ Neste sentido, cfr. Domingos Farinho, *ob. cit.*, p. 245.

Principal bibliografia utilizada

- PEDRO GONÇALVES, “Âmbito de aplicação do Código do Procedimento Administrativo” (na versão do anteprojeto de revisão), *CJA*, n.º 100 (tenho na pasta)
- JOÃO PACHECO DE AMORIM, “Âmbito de aplicação do CPA”, *ebook do CEJ* (tenho na pasta)
- JOSÉ DUARTE COIMBRA, “O novo CPA: apresentação e linhas gerais” (apresentação em power point – tenho na pasta)
- JOÃO TIAGO SILVEIRA, “Curso sobre Procedimento Administrativo” (apresentação em power point – tenho na pasta)
- ANGELINA TEIXEIRA, “nCPA: Âmbito de aplicação – trailer de um regime novo”, *Data Venia, revista jurídica digital* (tenho na pasta)
- DOMINGOS SOARES FARINHO, “O âmbito de aplicação do novo Código do Procedimento Administrativo: regressar a Ítaca”, in: *O Novo Código do Procedimento Administrativo*, Carla Amado Gomes et alii, vol. I, 4.ª ed., 2018 [ver outros artigos que poderão ter interesse]
- FERNANDA PAULA OLIVEIRA/JOSÉ EDUARDO FIGUEIREDO DIAS, *Noções Gerais de Direito Administrativo*, Almedina, 5.ª ed., Coimbra, Parte I (Organização Administrativa)

Vídeo da apresentação



<https://educast.fccn.pt/vod/clips/1wcl1zffzh/streaming.html?locale=pt>

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS



2. Revogação de atos constitutivos de direitos por razões de mérito e de alteração das circunstâncias

Sandra Lopes Luís

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

2. REVOGAÇÃO DE ACTOS CONSTITUTIVOS DE DIREITOS POR RAZÕES DE MÉRITO E DE ALTERAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS¹

Sandra Lopes Luís*

1. Enquadramento da figura da revogação no actual CPA
 - 1.1. O sentido da reforma
 - 1.2. Os fundamentos da revogação
 - 1.3. Conceito de revogação
 - 1.3.1. Noção
 - 1.3.2. Distinção de figuras afins
 - 1.3.3. Modalidades
 2. Regime jurídico
 - 2.1. Condicionalismos da revogação
 - 2.2. Competência
 - 2.3. Forma e formalidades
 3. Considerações finais
- Vídeo

1. Enquadramento da figura da revogação no actual CPA

1.1. O sentido da reforma

Após a revisão de 2015, o Código de Procedimento Administrativo (CPA) procede a importantes alterações ao nível da revogação dos actos administrativos. Com efeito, se outrora era feita a distinção entre “Revogabilidade de actos válidos”, no art. 140.º, e “Revogabilidade de actos inválidos”, no art. 141.º,² actualmente, distingue-se a revogação da anulação administrativa, consoante a extinção dos efeitos de um acto anterior ocorra devido a razões de mérito, conveniência ou oportunidade, ou atenda a razões de invalidade (art. 165.º do CPA). Trata-se de uma distinção que surge na esteira do que sucede noutros ordenamentos jurídicos de matriz romano-germânica, designadamente no ordenamento alemão, onde nos artigos 48.º a 50.º da VwVfG (o Código de Procedimento Administrativo alemão) se faz precisamente esta divisão. Esta é, na verdade, a principal alteração relativamente à revogação de actos administrativos, o que reveste grande importância, pois trata-se de figuras distintas que, por esse motivo, devem também ter um regime distinto que atenda às particularidades de cada uma delas.

* Assistente Convidada da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

¹ O presente texto corresponde à intervenção proferida na Acção de Formação sobre Temas de Direito Administrativa, organizada pelo Centro de Estudos judiciais, no dia 15 de Junho de 2018, no Palácio da Justiça, no Porto.

² Fazendo a doutrina a distinção entre revogação abrogatória e revogação anulatória, cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, A “revisão” dos actos administrativos no direito português, in Cadernos de Ciência da Legislação, INA, n.º 9/10, Jan/Jun de 1994, pp. 185 e segs.

Mas, para além deste, um outro aspecto merece destaque, isto é, o facto de actualmente haver uma flexibilização quanto à possibilidade de revogação de actos constitutivos de direitos por motivos de interesse público. Na verdade, a excessiva rigidez dos pressupostos da revogação de actos constitutivos de direitos e a excessiva tutela dos particulares em detrimento do interesse público, mesmo sem confirmação se a confiança deles era efectivamente digna de tutela, constituía um aspecto bastante contestado por parte de alguma doutrina portuguesa, designadamente por comparação com o regime previsto no Código dos Contratos Públicos (CCP), onde se permite a possibilidade de modificação unilateral do contrato ou a resolução do contrato por motivos de interesse público, mediante o pagamento de indemnização, e também com o regime da expropriação de terrenos por motivos de interesse público, igualmente mediante o pagamento de indemnização. No seguimento destas críticas, alguns autores chegavam mesmo a fazer uma interpretação restritiva do antigo art. 140.º do CPA no sentido da sua flexibilização, permitindo a revogação de actos constitutivos de direitos por motivos de interesse público³.

1.2. Os fundamentos da revogação

A distinção entre as figuras da revogação e anulação administrativas em muito se fica a dever aos fundamentos da sua criação.

De facto, sendo a revogação uma decisão através da qual se considera que, com base em critérios de mérito, conveniência ou oportunidade, a manutenção de certo acto não se coaduna com as novas exigências de interesse público, então, esta actualização de actos administrativos com base no interesse público assenta no princípio da prossecução do interesse público, previsto no art. 266.º, n.º 1, da CRP. Trata-se, portanto, de, mediante uma reapreciação do caso concreto, adequar o seu conteúdo às novas exigências de interesse público, afigurando-se, por isso, a figura da revogação de actos administrativos como uma manifestação de administração activa.

Por sua vez, na anulação o que se trata é de, em concreto, verificar a conformidade do acto às exigências legais, ou seja, trata-se de através da supressão de acto administrativo reintegrar a legalidade violada, o que encontra fundamento na vinculação da Administração ao princípio da legalidade, previsto no art. 266º, n.º 2, da CRP. A anulação administrativa de actos administrativos afigura-se, assim, uma manifestação da Administração de controlo.

1.3. Conceito de revogação

1.3.1. Noção

Ao contrário do que acontecia no regime anterior, actualmente, o CPA procede à enunciação da noção tanto da revogação como da anulação administrativa. Tal consta do art. 165.º, mais

³ Neste sentido, vide PEDRO GONÇALVES, *Revogação (de actos administrativos)*, in DJAP, vol. VII, Lisboa, 1996, p. 316.

concretamente, do seu número 1, quanto à revogação, onde se dispõe que a revogação “é o acto administrativo que determina a cessação dos efeitos de outro acto, por razões de mérito, conveniência ou oportunidade.”, por contraposição à anulação que, nos termos do número 2, é o “acto administrativo que determina a destruição dos efeitos de outro acto, com fundamento em invalidade”.⁴

A revogação administrativa é, destarte, um acto administrativo secundário que incide sobre outro acto, sendo, por isso, o seu *conteúdo* a decisão que visa extinguir os efeitos do acto revogado e o seu *objecto* o acto revogado. Por isso, uma ilação a retirar do que acabámos de expor é a de que a revogação só pode recair sobre actos que estejam a produzir efeitos⁵, ou que, pelo menos, já os tenham produzido no passado. Um tal aspecto justifica que, desde logo, nos termos do art. 166.º n.º 1 do CPA, não possam ser revogados⁶ os actos nulos, os actos anulados contenciosamente e os actos revogados com eficácia retroactiva, e também que, nos termos do número 2 do mesmo preceito, os actos cujos efeitos tenham caducado ou se encontrem esgotados só possam ser objecto de revogação com eficácia retroactiva, extinguindo-se, por esta via, os efeitos produzidos no passado⁷.

1.3.2. Distinção de figuras afins

Sendo a revogação o acto administrativo que visa cessar os efeitos de um acto anterior por motivos de mérito, conveniência e oportunidade, para além da anulação, ela distingue-se ainda de outras figuras que lhe são próximas, tais como: a suspensão, a rectificação, a caducidade, a ratificação, reforma ou sanção e os actos de conteúdo opostos.

A revogação distingue-se da *suspensão* porque enquanto na primeira ocorre uma paralisação definitiva dos efeitos do acto, na segunda existe uma paralisação temporária de tais efeitos. Por sua vez, ela distingue-se também da *rectificação*, prevista no art. 174.º do CPA, porque nesta existe apenas uma correcção de erros materiais ou de cálculo manifestos⁸ na expressão de vontade do órgão administrativo que praticou certo acto, mantendo, por isso, o acto

⁴ O facto de na revogação se usar a expressão “cessação de efeitos” e na anulação se usar a expressão “destruição de efeitos” atende ao facto de na primeira apenas haver, em regra, uma cessação de efeitos para o futuro, isto é, a revogação detém uma eficácia ex nunc, enquanto na segunda a cessação dos efeitos ocorre desde a prática do acto, isto é, detém uma eficácia ex tunc.

⁵ Logo, a revogação pode recair sobre actos de eficácia duradoura, como, por exemplo, a concessão de uso privativo de domínio público, ou então sobre actos de execução instantânea ainda não executados, cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, vol. II, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 373; e MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, in FAUSTO DE QUADROS/ JOSÉ MANUEL SÉRVULO CORREIA/ JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE / RUI CHANCERELLE DE MACHETE/ MARIA DA GLÓRIA GARCIA/ MÁRIO AROSO DE ALMEIDA/ JOSÉ MIGUEL SARDINHA/ ANTÓNIO POLÍBIO HENRIQUES, *Comentários à Revisão do Código do Procedimento Administrativo*, Coimbra, 2016, p. 2016, p. 338.

⁶ Nem anulados.

⁷ O acto que produziu efeitos no passado, mas que agora já não os produz apenas pode ser revogado com eficácia retroactiva, nos termos do art. 171.º, n.º 1, do CPA.

⁸ Neste sentido, vide o acórdão do STA de 13-10-04, P. 046440, onde se refere que a rectificação visa a clarificação do acto administrativo ou a correcção de um erro evidente ou de escrita, e não a modificação substancial do acto.

administrativo anterior a configuração e amplitude originárias. Distingue-se ainda da *caducidade*, porque nesta a extinção dos efeitos do acto ocorre devido à superveniência de um facto, e não de um acto posterior, como sucede na revogação. Distingue-se também da *ratificação, reforma ou sanção*, previstas no art. 164.º do CPA, porque estas visam salvaguardar a totalidade ou alguns efeitos já produzidos do acto anulável, sanando-o. E distingue-se dos *actos de conteúdo oposto ao anteriormente praticado*, porque embora estes também incidam sobre um acto anterior, a verdade é que se trata do exercício de uma competência dispositiva que pertence a um tipo legal diferente daquela a que corresponde o acto primário, como, por exemplo, sucede com o acto de nomeação e a posterior demissão⁹.

Para além destes casos, há quem distinga também a revogação da *substituição/alteração*, figura que, aliás, se encontra prevista no art. 173.º do CPA, cujo regime remete, precisamente, para o regime da revogação. Efectivamente, na substituição/alteração é exercida a mesma competência e fixada uma nova disciplina sobre a mesma situação individual e concreta regulada pelo acto primário, o que faz com que, por estes motivos, haja também uma extinção dos ¹⁰efeitos do acto anterior: parcial, no caso da alteração, ou total, no caso da substituição. Sem embargo este aspecto, a verdade é que, ao contrário do que sucede com o acto de revogação, não estamos diante um acto que tem como finalidade destruir os efeitos de um acto primário anterior, daí que, por exemplo, DIOGO FREITAS DO AMARAL defenda que se trata de actos de natureza diversa, por um lado, a revogação é um acto secundário com natureza destrutiva, e, por outro lado, a substituição é um acto primário de carácter inovatório, que rege a situação para o futuro e que, por esse facto, apresenta uma natureza construtiva¹¹. Da nossa parte, não vemos obstáculos a considerar a substituição/alteração como uma das modalidades que a revogação pode revestir, porquanto, na medida em que é fixada uma nova disciplina, está-se implicitamente a destruir os efeitos de um acto anterior. Daí que, como veremos, nestes casos falamos em revogação substitutiva, pois trata-se igualmente de uma revogação, ou cessação dos efeitos de um acto anterior, mas que agora se afigura tácita, na medida em que existe uma incompatibilidade com o conteúdo de um acto anterior.

1.3.3. Modalidades

Podem distinguir-se, de acordo com os critérios da iniciativa, do conteúdo e do âmbito, as seguintes modalidades de revogação: a revogação oficiosa e a revogação provocada, consoante seja praticada por iniciativa da Administração¹² ou por iniciativa do particular; a revogação simples e a revogação substitutiva, consoante apenas haja uma cessação dos

⁹ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, vol. II, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 380.

¹⁰ Note-se que o facto de o art. 173.º, n.º 1, do CPA remeter para o regime revogação é elucidativo da equiparação das figuras e pretende evitar que através do recurso à substituição/alteração de actos administrativos sejam postas em causas as regras relativas ao regime da revogação de actos constitutivos de direitos, neste sentido, vide DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, vol. II, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 382.

¹¹ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, vol. II, 3ª ed., Coimbra, 2016, pp. 407 e segs.

¹² Note-se que quando a revogação ocorra por iniciativa do órgão que praticou o acto primário fala-se de retratação.

efeitos de um acto anterior, ou, para além desta, seja fixada também uma nova disciplina sobre a matéria em causa; e a revogação total ou revogação parcial, habitualmente, designadas abrogação e derrogação, respectivamente, consoante haja uma extinção de todos os efeitos de um acto anterior ou apenas a extinção de uma parte desses efeitos.

2. Regime jurídico

O regime jurídico da revogação consta dos artigos 167.º, 169.º, 170.º e 171.º. Vamos, neste sentido, analisar os aspectos mais relevantes previstos nestes preceitos, olhando, de modo particular, para o primeiro preceito.

2.1. Condicionalismos da revogação

O art. 167.º do CPA é, sem dúvida, o preceito mais relevante relativamente à revogação dos actos administrativos constitutivos de direitos por razões de mérito e de alteração de circunstâncias, pois é nele que se fixam os termos em que tais actos podem ser revogados.

Deste preceito resulta, desde logo, a distinção entre os casos de revogação proibida, prevista no número 1, e os casos de revogação condicionada, prevista nos números 2 a 6.

Dispõe o art. 167.º, n.º 1, do CPA que os actos administrativos não podem ser revogados quando “a sua irrevogabilidade resulte de vinculação legal” ou quando deles decorram para a Administração “obrigações legais ou direitos irrenunciáveis”. Quanto à primeira situação, a irrevogabilidade resulta da lei nos casos em que os actos sejam de conteúdo estritamente vinculado, não tendo a Administração margem para definir o seu conteúdo, pelo que, se a lei impõe a prática de certo acto, então, não pode a Administração optar pela sua extinção por considerar que o interesse público em concreto impõe a prática de um acto com diverso conteúdo diverso. Por sua vez, na segunda situação, a referência à existência de obrigações legais não respeita a obrigações resultantes da lei, que, naturalmente, caberiam na primeira parte do preceito, o que está em causa é, pelo contrário, a existência de obrigações assumidas discricionariamente pela Administração, que têm, por isso, origem em poderes discricionários. Este preceito não faz alusão directa ao tipo de actos administrativos a que se aplica, em nossa opinião, ele dirige-se tanto a actos constitutivos de direitos como a actos não constitutivos de direitos, razão pela qual, os casos de revogação proibida configuram um primeiro limite à revogação de actos constitutivos de direitos.

Por sua vez, o número 2, do art. 167.º é o preceito mais importante para o tema que estamos a tratar, por ser aquele que directamente se reporta aos termos em que os actos constitutivos de direitos podem ser revogados.

O preceito comporta quatro alíneas, correspondendo as duas primeiras às antigas alíneas a) e b) do art. 140.º, n.º 2, do CPA, mais concretamente, os casos em que os actos constitutivos de direitos podem ser revogados na sua parte desfavorável e os casos em que os beneficiários dos

actos manifestam concordância à sua revogação, e as duas segundas alíneas constituem a verdadeira novidade em matéria de revogação de actos administrativos por motivos de mérito e alteração de circunstâncias, na medida em que permitem a revogação com fundamento na superveniência de conhecimentos técnicos ou científicos ou quando haja uma alteração objectiva das circunstâncias de facto e também a revogação com fundamento em reserva de revogação.

Estando em causa a revogação de actos constitutivos de direitos, o primeiro aspecto a determinar é saber o que são *actos constitutivos de direitos*, e, a esse respeito, o número 3, do art. 167.º, do CPA dispõe, inovatoriamente, que são actos constitutivos de direitos os actos que “atribuam ou reconheçam situações jurídicas de vantagem ou eliminem ou limitem deveres, ónus, encargos ou sujeições, salvo quando a sua precariedade decorra da lei ou da natureza do acto.”.

Quanto a esta definição, dois aspectos merecem ser realçados: em primeiro lugar, o facto de, ao contrário do disposto no antigo art. 140.º do CPA, se deixar de fazer referência aos interesses legalmente protegidos, e, em segundo lugar, o facto de se associar à definição de actos constitutivos de direitos a possibilidade da sua precarização pela Administração.

A referência à proibição da revogação de actos constitutivos de interesses legalmente protegidos era um aspecto do regime anterior criticado pela doutrina¹³, por um lado, porque constituía uma limitação excessiva à revogação, e, por outro lado, em sentido inverso, porque nem sempre era fácil¹⁴ identificar os casos de actos constitutivos de interesses legalmente protegidos¹⁵. Foi atendendo a esta realidade que o regime actual deixou de lhes fazer alusão, no entanto, este aspecto não obsta a que alguns autores interpretem de forma ampla a expressão “atribuam ou reconheçam situações jurídicas de vantagem” no sentido de compreender casos em que o beneficiário fique investido numa situação jurídica activa, não necessariamente um direito criado¹⁶, importando, para o efeito, atender à estabilidade da situação jurídica criada. Da nossa parte, na senda de VASCO PEREIRA DA SILVA, defendemos uma noção ampla de direito subjectivo que inclui tanto os casos que a lei protege directamente e em primeira linha uma posição de vantagem de um particular, como os casos em que em que a lei protege em primeira linha o interesse público e indirectamente essa posição de vantagem do particular. Com efeito, desde que da lei decorra uma posição de vantagem para o particular, aferida, por exemplo, nos termos da teoria do âmbito da protecção da norma

¹³ Cfr. SANDRA LOPES LUÍS, *A revogação de actos administrativos (válidos) no Projecto de Revisão do Código de Procedimento Administrativo*, in Revista de Direito Público, n.º 10, Ano V, Jul - Dez, Coimbra, 2013, texto disponível online: <https://www.icjp.pt/debate/4268/4323>.

¹⁴ A este respeito, o acórdão do STA de 19-12-06, P. 01034/06 considera que são actos constitutivos de interesses legalmente protegidos “os actos administrativos que investem o seu titular numa posição jurídica estável, consistente e que à luz dos princípios da boa fé e tutela de confiança não devam ficar à mercê do livre exercício do poder revogatório dos órgãos administrativos”, considerando que se encontra nestas condições o acto administrativo onde se delibera celebrar um contrato promessa de compra e venda de um certo lote, por um certo preço a um determinado e concreto interessado.

¹⁵ Cfr. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Teoria Geral do Direito Administrativo – O novo regime do Código do Procedimento Administrativo*, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 330.

¹⁶ Vide MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Teoria Geral do Direito Administrativo – O novo regime do Código do Procedimento Administrativo*, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 330.

alemã¹⁷, então, há um direito subjectivo, porque o que está em causa não são realidades com diferente natureza, mas sim uma diferente intensidade na protecção¹⁸.

Por sua vez, a referência, na parte final do art. 167.º, n.º 3, a “salvo quando a sua precariedade decorra da lei ou da natureza do acto”¹⁹, pode levar ao entendimento de que a qualificação como acto constitutivo de direitos está dependente da vontade da Administração no caso de esta optar por sujeitar o acto a uma cláusula de reserva de revogação, dispondo, por isso, ela do poder de afastar liminarmente a qualificação de um acto como constitutivo de direitos²⁰.

MÁRIO AROSO DE ALMEIDA rejeita este entendimento, pois a qualificação como acto constitutivo de direitos deve ser aferida em abstracto do quadro normativo que lhe é aplicável, sendo, precisamente, pelo facto de um acto ser constitutivo de direitos que a Administração pode ter necessidade de o precarizar pela via de cláusulas acessórias²¹. Concordamos com o autor e pensamos que deve fazer-se claramente a distinção entre as situações em que a precariedade do acto decorre da lei ou da própria natureza do acto, casos em que, naturalmente, não se está diante actos constitutivos de direitos, das situações em que a precariedade decorre da vontade da Administração, pois aqui o acto é inicialmente qualificado como constitutivo de direitos, mas com a precarização deixa de o ser.

Posto isto, e antes de entrarmos na análise em concreto das diferentes alíneas do art. 167.º, n.º 2, vamos tecer brevíssimas considerações genéricas sobre o preceito. Dispõe o número 2 que “os actos constitutivos de direitos só podem ser revogados” nas circunstâncias previstas nas, já referidas, alíneas a), b), c) e d). Desta expressão deve ser realçado, em primeiro lugar, o facto de o uso do advérbio “só” remeter para uma enumeração taxativa e para o carácter excepcional da revogação de actos constitutivos de direitos; em segundo lugar, o facto de o verbo “podem” significar que a Administração não é obrigada a revogar²² verificadas as condições aí previstas, designadamente na alínea c)^{23, 24} aspecto que se compreende dado a revogação implicar a cessação dos efeitos de um acto por motivos de mérito, conveniência ou oportunidade; e, em terceiro lugar, o facto de deste preceito não se poder retirar *a contrario*, tal como alguns autores fazem²⁵, que os actos não constitutivos de direitos são livremente

¹⁷ Cfr. LUIZ S. CABRAL DE MONCADA, *Código do Procedimento Administrativo anotado*, Coimbra, 2015, p. 599.

¹⁸ Assim, VASCO PEREIRA DA SILVA, *Em Busca do Acto Administrativo Perdido*, Coimbra, 1996, p. 219.

¹⁹ A precariedade pode decorrer da lei, por exemplo, quando a lei preveja a sujeição do acto a condição resolutiva, e resulta da natureza do acto quando esteja em causa, por exemplo, um acto de tolerância administrativa.

²⁰ Cfr. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Teoria Geral do Direito Administrativo – O novo regime do Código do Procedimento Administrativo*, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 331.

²¹ Cfr. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Teoria Geral do Direito Administrativo – O novo regime do Código do Procedimento Administrativo*, 3ª ed., Coimbra, 2016, pp. 331 e 332.

²² Assim, LUIZ S. CABRAL DE MONCADA, *Código do Procedimento Administrativo anotado*, Coimbra, 2015, p. 600.

²³ A menos que tal configure uma violação do princípio da proporcionalidade.

²⁴ Em sentido inverso, CARLA AMADO GOMES, *A “revogação” do acto administrativo: uma noção pequena*, in *Comentários ao Novo Código de Procedimento Administrativo* (coord. CARLA AMADO GOMES/ANA FERNANDA NEVES/TIAGO SERRÃO), Lisboa, 2015, pp. 1005 e segs.

²⁵ Vide DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, vol. II, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 389.

revogáveis, pois, como já tivemos oportunidade de referir, estes estão sempre sujeitos aos condicionalismos do número 1, do art. 167.º, os casos de revogação proibida.

Tal como demos conta, as alíneas **a) e b)** deste art. 167.º, n.º 2, resultavam do antigo art. 140.º, n.º 2, do CPA, e percebe-se a razão da sua existência, pois, quanto à alínea a), estão em causa situações em que na realidade o acto é desfavorável, ainda que parcialmente, daí que se compreenda que os beneficiários tenham interesse em afastar essa parte desfavorável²⁶, que, naturalmente, não lesa os seus direitos. Por sua vez, quanto à alínea b), também se compreende a possibilidade da sua revogação, na medida em que, ainda que a revogação seja prejudicial ao destinatário, existe consentimento dos beneficiários e não estão em causa direitos indisponíveis. Porém, o que não se entende é que nesta circunstância não esteja prevista, tal como sucede nos casos da alínea c), a fixação de uma indemnização, porquanto, a ser assim, tal como entende CARLA AMADO GOMES²⁷, esta alínea poucas ou raras vezes será usada, dado não haver um aliciante ou pelo menos uma compensação para a prática de um acto que, à partida, se sabe irá ser lesivo. Para além de que, o interessado pode ver-se compelido a aceitar uma revogação desfavorável, quando exista uma dependência face à parte da decisão favorável²⁸. É evidente que haverá sempre a possibilidade de ser concedida uma indemnização nos termos genéricos do art. 16.º da Lei da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado (LRCCE), todavia, não podemos esquecer a existência de consentimento, que a pode atenuar, para além de que, estando regulada a indemnização nos números 5 e 6 do art. 167.º do CPA para as situações da alínea c), não vemos motivos para não estar igualmente prevista para os casos da alínea b).

Por sua vez, a **alínea c)** do art. 167.º, n.º 2 do CPA, é, tal como referimos, aquela que, a par da alínea d), maior importância reveste quanto à matéria que estamos a tratar. Com efeito, este preceito veio responder à crítica da excessiva protecção dos direitos dos particulares e procede a um equilíbrio entre os valores da realização mais adequada e eficiente do interesse público e os valores da segurança jurídica e tutela de confiança na estabilidade dos actos em que se fundam os direitos, permitindo a revogação de actos constitutivos de direitos, em certas circunstâncias, mediante o pagamento de indemnização.

A possibilidade de revogação de actos constitutivos de direitos nos termos desta alínea c) está dependente da verificação de quatro requisitos, que vamos enunciar.

Em primeiro lugar, deve haver uma *superveniência de conhecimentos técnicos ou científicos ou uma alteração objectiva das circunstâncias de facto*, pelo que, se no momento da prática do acto já existirem tais técnicas ou realidade fáctica, caso a Administração não atenda a essas

²⁶ Por exemplo, se alguém obtém uma licença que é concedida na condição de construção de espaços verdes, o beneficiário tem interesse em afastar este encargo que lhe é desfavorável. Neste sentido, vide também DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, vol. II, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 390.

²⁷ Cfr. CARLA AMADO GOMES, *A “revogação” do acto administrativo: uma noção pequena*, in *Comentários ao Novo Código de Procedimento Administrativo* (coord. CARLA AMADO GOMES/ANA FERNANDA NEVES/TIAGO SERRÃO), Lisboa, 2015, p. 1015.

²⁸ Assim, vide LUIZ S. CABRAL DE MONCADA, *Código do Procedimento Administrativo anotado*, Coimbra, 2015, p. 599.

circunstâncias, estará em causa um acto praticado com base em erro de facto, que é, por esses motivos, inválido, e, desse modo, susceptível de anulação, não de revogação.²⁹

Em segundo lugar, exige-se, na parte final do preceito, que diante dessas circunstâncias os actos “*não poderiam ter sido praticados*”, este aspecto implica fazer uma espécie de juízo de prognose no sentido de verificar que, se no momento da prática do acto existissem os actuais conhecimentos técnicos ou científicos, seria contrário ao interesse público praticar o acto com o conteúdo com que foi praticado. Ora, isto significa que nesta alínea não está em causa um mero reexercício do poder discricionário com base em circunstâncias supervenientes. Efectivamente, em nossa opinião, a Administração só pode revogar o acto quando fundamentar e fizer prova efectiva da lesão para o interesse público que advém da manutenção do acto, devendo, para além disso, proceder ainda a uma ponderação entre a lesão para o interesse público decorrente da não revogação e a lesão do beneficiário do acto com a sua manutenção, de modo que a primeira se revista de carácter superior. Só deste modo se evita um intolerável retrocesso nas garantias dos particulares e só deste modo haverá, também, um real equilíbrio entre os valores do interesse público e da segurança jurídica e tutela de confiança, que se pretendem salvaguardar.³⁰

Em terceiro lugar, está consagrado, no art. 167.º, n.º 4, um *prazo* de um ano para os actos serem revogados, a contar do conhecimento da superveniência dos conhecimentos técnicos ou científicos ou da alteração das circunstâncias de facto. Este prazo pode, no entanto, ser prorrogado por mais dois anos se a Administração apresentar razões fundamentadas para tal. Trata-se de um aspecto que nos suscita bastantes dúvidas, pois, desde logo, não se define em que consiste esta fundamentação, deixando-se tal densificação aos desígnios da Administração, o que pode constituir um factor de incerteza, e, para além disso, parece-nos excessiva a possibilidade de um acto poder ser revogado num período de tempo de três anos após determinação da existência de efectiva superveniência de conhecimentos ou alteração de circunstâncias, pois se efectivamente é assim, e se, por esses motivos, feitas as ponderações, se chegou à conclusão de que é contrário ao interesse público manter o acto tal como está, então, não se descortinam razões para haver um tão largo prazo de decisão sobre a revogação. Em nossa opinião, tal constitui um factor de incerteza excessiva para os particulares, que durante esse período de tempo não sabem se a sua situação jurídica vai ser alterada ou não.³¹

Em quarto e último lugar, condição para a revogação de actos constitutivos de direitos nos casos previstos na alínea c) é o pagamento de uma *indemnização* pelos danos causados, tal

²⁹ Fazendo a distinção entre revisão e revogação por razões de mérito, e considerando que na primeira há um dever de revogar, CARLA AMADO GOMES, A “*revogação*” do acto administrativo: uma noção pequena, in Comentários ao Novo Código de Procedimento Administrativo (coord. CARLA AMADO GOMES/ANA FERNANDA NEVES/TIAGO SERRÃO), Lisboa, 2015, pp. 1008 e segs.

³⁰ Note-se que, em sentido inverso, há quem critique este regime, considerando que se deveria ter ido mais longe na defesa do interesse público, assim, CARLA AMADO GOMES, A “*revogação*” do acto administrativo: uma noção pequena, in Comentários ao Novo Código de Procedimento Administrativo (coord. CARLA AMADO GOMES/ANA FERNANDA NEVES/TIAGO SERRÃO), Lisboa, 2015, pp. 1031 e 1032.

³¹ JOÃO CAUPERS/VERA EIRÓ entendem que o legislador pode ter ido longe demais cfr. JOÃO CAUPERS/VERA EIRÓ, *Introdução ao Direito Administrativo*, 12ª ed., Lisboa, 2016, p. 264. Sobre este aspecto, vide ainda FERNANDO GONÇALVES/ MANUEL JOÃO ALVES/ VITOR MANUEL FREITAS VIEIRA/RUI MIGUEL GONÇALVES/ BRUNO CORREIA/ MARIANA VIOLANTE GONÇALVES, *Novo Código do Procedimento Administrativo – anotado e comentado*, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 218.

como consta do n.º 5, do art. 167.º, do CPA. A indemnização encontra-se configurada em duas formas distintas, por um lado, na primeira parte do preceito, em termos de indemnização pelo sacrifício, e na segunda parte em termos de indemnização por acto análogo a expropriação. A primeira forma de indemnização remete para o art. 16.º da LRCEE, estando em causa, por isso, uma indemnização por danos especiais e anormais, isto é, danos que ultrapassam os custos próprios da vida em sociedade e que pela sua gravidade merecem a tutela do direito. O cálculo da indemnização nestes casos atende ao grau de afectação do conteúdo substancial do direito violado, mas, tal como entende CARLOS CADILHA³², o facto de no art. 16.º se usar a expressão “designadamente” implica que o grau de afectação é apenas um dos factores que pode intervir na determinação do montante da indemnização, que pode atender a outros num quadro de julgamento com base na equidade. Ora, esta realidade faz com que nem sempre a indemnização com base neste preceito corresponde ao valor económico do direito lesado, aspecto que justifica, precisamente, a possibilidade de ser fixada uma indemnização por acto análogo a expropriação. A indemnização por acto análogo a expropriação constitui uma figura desenvolvida no direito comparado³³ e implica que haja uma extinção ou afectação do conteúdo essencial do direito que leva à perda da sua substancia (“Substanzerlust”), o que faz com que exista uma perda do valor económico do conteúdo do direito³⁴. Nestes casos, a revogação afigura-se um acto análogo a expropriação e, como tal, o valor da indemnização deve ser feito nos mesmos moldes da expropriação clássica, isto é, deve atender ao valor económico do direito que é calculado em função do valor económico do mercado.

Quanto à indemnização, exige o art. 167.º, n.º 5, do CPA que ela apenas pode ser concedida quando os beneficiários do acto estejam de boa fé, conceito que é concretizado no número 6 deste mesmo preceito, onde se dispõe “consideram-se de boa-fé os beneficiários que, à data da prática do acto revogado, desconheciam sem culpa a existência de fundamentos passíveis de determinar a revogação do ato.”. Tal como entendem CARLA AMADO GOMES e LUÍS CABRAL DE MONCADA afigura-se difícil equacionar a boa ou a má-fé dos particulares diante de circunstâncias supervenientes e imprevisíveis³⁵, pois se há efectivamente novos conhecimentos técnicos ou científicos ou novas circunstâncias de facto não se percebe como o beneficiário do acto possa conhecer com ou sem culpa tal superveniência. A menos que o particular destinatário do acto seja especialista na matéria e preveja, com algum grau certeza, uma alteração da realidade, neste caso o particular já poderia estar de boa ou má fé na medida em que não avisasse a Administração de tal circunstância. Mas isso, para além da discussão acerca de saber se se trata de efectiva superveniência ou realidade actual, não é exactamente o que consta do preceito.

³² Vide CARLOS ALBERTO FERNANDES CADILHA, *Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas – Anotado*, 2ª ed., Coimbra, 2011, p. 364.

³³ Designadamente no ordenamento jurídico alemão.

³⁴ Vide FAUSTO DE QUADROS, in FAUSTO DE QUADROS/ JOSÉ MANUEL SÉRVULO CORREIA/ JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE / RUI CHANCERELLE DE MACHETE/ MARIA DA GLÓRIA GARCIA/ MÁRIO AROSO DE ALMEIDA/ JOSÉ MIGUEL SARDINHA/ ANTÓNIO POLÍBIO HENRIQUES, *Comentários à Revisão do Código do Procedimento Administrativo*, Coimbra, 2016, p. 347.

³⁵ Cfr. LUIZ S. CABRAL DE MONCADA, *Código do Procedimento Administrativo anotado*, Coimbra, 2015, p. 602. Em sentido inverso, MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Teoria Geral do Direito Administrativo – O novo regime do Código do Procedimento Administrativo*, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 338.

Por sua vez, a **alínea d)** do art. 167.º, n.º 2, reporta-se aos casos em que se permite a revogação quando seja aposta cláusula de reserva de revogação no acto.

Este preceito deve ser conjugado com o art. 149.º do CPA, relativo ao regime geral da aposição de cláusulas acessórias nos actos administrativos, e de tal conjugação resultam as seguintes condições para que os actos possam ser revogados com base em reserva de revogação: em primeiro lugar, como decorre do art. 149.º, n.º 1, do CPA, a cláusula de reserva *não pode ser contrária à lei nem ao fim do acto administrativo*, pois se tal acontecer ela é inválida³⁶ e não permitirá a revogação; em segundo lugar, como consta da alínea d) do art. 167.º, n.º 2, do CPA, o *quadro normativo aplicável deve consentir a precarização do acto*; e, em terceiro lugar, como consta também deste último preceito, deve *verificar-se o circunstancialismo específico previsto na cláusula*, o que significa que estão excluídas as reservas de conteúdo aberto, devendo ficar predeterminadas no momento da prática do acto as situações de que depende a verificação da reserva, aspecto que vem afastar possíveis inseguranças acerca da possibilidade da sua revogação.

Sendo estas as condições previstas no CPA para a possibilidade de revogação de actos constitutivos de direitos com base em cláusula de reserva de revogação, pela sua pouca clareza, vamos olhar com mais atenção para a referência ao facto de o *quadro normativo aplicável consentir a precarização do acto*. Há quem diga que este aspecto é irrelevante, na medida em que no momento da revogação do acto já passou o tempo de aferição da adequação da reserva, não importando, por isso, nesta altura, saber se o acto podia ou não ser precarizado³⁷. Independentemente deste aspecto, o que nos suscita realmente dúvidas é saber o que significa “o quadro normativo aplicável consinta a precarização do acto”, pois o legislador não esclarece se se exige uma permissão legal expressa em cada caso ou se tal estará, simplesmente, dependente de determinação da Administração. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA refere que se exige uma base normativa, no sentido de que a lei concretamente aplicável ao tipo de acto em causa deve admitir a possibilidade da introdução de uma cláusula de reserva no conteúdo do acto³⁸, no entanto, este aspecto continua a ser para nós pouco claro. Na verdade, não nos parece que seja de exigir uma previsão legal expressa no sentido da possibilidade de apor cláusula de reserva de revogação, tal como sucede, por exemplo, no art. 149.º, n.º 2, quanto à possibilidade de apor cláusulas acessórias em actos vinculados, onde se usa a expressão “quando a lei o preveja”, e não sendo assim, então, parece-nos que deve haver uma permissão implícita, que deve, naturalmente, ser aferida pela Administração. Isto significa que temos menos do que a exigência de uma previsão legal expressa, mas mais do que a mera decisão discricionária da Administração optar por apor a cláusula de reserva de

³⁶ Sendo certo que a invalidade da cláusula em regra gera a invalidade do acto.

³⁷ Assim, vide CARLA AMADO GOMES, *A “revogação” do acto administrativo: uma noção pequena*, in *Comentários ao Novo Código de Procedimento Administrativo* (coord. CARLA AMADO GOMES/ANA FERNANDA NEVES/TIAGO SERRÃO), Lisboa, 2015, p. 1025.

³⁸ Cfr. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Teoria Geral do Direito Administrativo – O novo regime do Código do Procedimento Administrativo*, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 343.

revogação³⁹, pois esta possibilidade terá sempre que se retirar implicitamente de um quadro normativo.

À parte disto, e para finalizar este aspecto, não podemos deixar de realçar a relevância que constitui a possibilidade de, hoje em dia, serem apostas cláusulas acessórias, em particular de reserva de revogação, aos actos administrativos de eficácia duradoura, designadamente em matérias como o ambiente, onde a sociedade de risco em que vivemos dita uma rápida e constante evolução das técnicas disponíveis, permitindo-se, deste modo, uma constante adaptação às novas realidades.

Analisados os condicionalismos da revogação e, de modo particular, os casos de revogação condicionada de actos administrativos constitutivos de direitos, vamos agora tratar daquilo a que designamos como *insuficiências do regime*, ou seja, situações que, em nossa opinião, deveriam igualmente ter sido tidas em conta pelo legislador, a saber: o tratamento da *revogação de actos administrativos multipolares* e a inclusão da figura da *revogação-sanção*.

O legislador não se debruçou especificamente sobre os problemas que os actos administrativos multipolares podem trazer em sede de revogação.

Os actos multipolares são, em termos genéricos, actos administrativos que produzem efeitos face a vários sujeitos com interesses opostos, como, por exemplo, sucede no caso da licença de instalação de uma fábrica que produz efeitos favoráveis face aos requerentes e efeitos desfavoráveis face aos vizinhos. Em relação à revogação deste tipo de actos importa atender não só às posições jurídicas dos destinatários dos actos, mas também às posições jurídicas dos contra-interessados ou terceiros com interesses opostos.

Olhando para o regime do art. 167.º, n.º 2, do CPA, verifica-se que a alínea b) atende aos interesses de todos estes sujeitos, na medida em que se refere à concordância de todos os beneficiários do acto, ou, dizemos nós, sujeitos em relação aos quais o acto produz efeitos. Porém, o mesmo já não se pode dizer em relação à alínea a) do mesmo preceito, pois esta refere-se à revogação de actos na parte em que sejam desfavoráveis aos interesses dos beneficiários, aspecto que suscita, desde logo, a questão de saber o que se deve entender por “beneficiários”. No antigo art. 140.º, n.º 2, alínea a) do CPA, preceito correspondente ao actual art. 167.º, n.º 2, alínea a), usava-se a expressão “destinatários”, em vez de beneficiários, no entanto, não nos parece que a mudança de designação corresponda a uma diferente intenção do legislador, pois para nós o que continua a estar em causa neste preceito é que os actos podem ser revogados na parte em que sejam desfavoráveis aos sujeitos face aos quais directamente se dirigem. Contudo, a verdade é que tais actos na parte em que são desfavoráveis aos seus destinatários, são simultaneamente favoráveis aos interesses de outros sujeitos com interesses contrapostos, os contra-interessados, basta pensar na hipótese da referida licença para instalação de fábrica conter uma cláusula modal no sentido de serem

³⁹ LUIZ S. CABRAL DE MONCADA refere que a Administração pode apor a cláusula no uso dos seus poderes discricionários, cfr. LUIZ S. CABRAL DE MONCADA, *Código do Procedimento Administrativo anotado*, Coimbra, 2015, p. 531.

adoptados dispositivos para minorar os efeitos negativos causados aos vizinhos através de ruídos ou emissões poluentes. Nestes casos, se partirmos do entendimento que com o art. 167.º, n.º 2, alínea a) apenas se tutelam os interesses dos destinatários do acto, então, a cláusula modal de tal licença poderá ser revogada. Trata-se, todavia, de um entendimento com o qual não podemos concordar, pois o acto administrativo multipolar procede a uma composição dos interesses dos diferentes intervenientes, pelo que já se encontra a prosseguir o interesse público da melhor forma, sendo, por isso, irrevogável⁴⁰. Daí que, quando haja actos administrativos multipolares esta alínea a) não possa legitimar a revogação de actos administrativos constitutivos de direitos. Na verdade, em nossa opinião, para salvaguardar uma tal situação, este preceito deveria estar redigido da seguinte forma: os actos constitutivos de direitos podem ser revogados “Na parte desfavorável aos interesses dos beneficiários, salvo quando tais actos sejam simultaneamente favoráveis face a outros sujeitos”.

Posto isto, há um outro aspecto que deveria ter sido considerado pelo legislador na revisão de 2015, trata-se, como demos conta, da inclusão da figura da revogação-sanção.

A revogação-sanção, tal como o nome indica, afigura-se uma revogação que visa sancionar o incumprimento de cláusulas ou deveres que o acto administrativo impõe. Independentemente da discussão acerca da natureza da figura, se de verdadeira revogação se trata ou antes se estarão em causa actos de conteúdo oposto⁴¹, consideramos que a sua consagração poderia ser de grande utilidade para os casos, não pouco frequentes, em que os subsídios concedidos por actos administrativos não são usados para os fins aí previstos e também para os casos de incumprimento de cláusula modal⁴².

É verdade que sempre se pode apor no acto uma cláusula de reserva de revogação para precaver estas situações⁴³, mas a inclusão da figura da revogação-sanção teria a valia de permitir a revogação independentemente da aposição de tal cláusula.

2.2. Competência

Quanto à competência para revogação de actos administrativos, dois aspectos devem ser realçados neste novo regime: por um lado, o facto de, nos termos do art. 169.º, números 2 e 3, os actos administrativos poderem ser revogados pelo superior hierárquico salvo nos casos de competência exclusiva do subalterno, ao contrário do que sucede com a anulação, em que o

⁴⁰ Assim, vide FRANCISCO PAES MARQUES, *A revogação do acto administrativo multipolar*, in Revista de Direito & Política, n.º 1, p. 56.

⁴¹ Vide DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, vol. II, 3ª ed., Coimbra, 2016, pp. 375 e segs; PEDRO GONÇALVES, *Revogação (de actos administrativos)*, in DJAP, vol. VII, Lisboa, 1996, p. 308; e MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Teoria Geral do Direito Administrativo – O novo regime do Código do Procedimento Administrativo*, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 329.

⁴² Trata-se dos casos previstos no art 49.º, n.º 3 da VwVFG.

⁴³ CARLA AMADO GOMES refere que a revogação-sanção retira-se também da alínea d), do art. 167.º, n.º 2, cfr. CARLA AMADO GOMES, *A “revogação” do acto administrativo: uma noção pequena*, in Comentários ao Novo Código de Procedimento Administrativo (coord. CARLA AMADO GOMES/ANA FERNANDA NEVES/TIAGO SERRÃO), Lisboa, 2015, pp. 1027 e segs.

superior hierárquico pode anular em qualquer circunstância; e por outro lado, a resolução do problema de saber quem pode revogar o acto praticado por órgão incompetente.

Relativamente à primeira situação, compreende-se a diferença de regime entre anulação e revogação, na medida em que, como referimos, a primeira é uma manifestação da Administração de controlo e a segunda é uma manifestação da Administração activa. No entanto, não estamos certos que esta seja a melhor solução, pois tal pode subverter o princípio da hierarquia⁴⁴, na medida em que o superior hierárquico tem poderes de supervisão sobre o subalterno, onde se inclui o poder de revogação, e é o responsável pela totalidade da função no âmbito da hierarquia. Para além de poder dar uma ordem de revogação ao subalterno para revogar o acto, face à qual este tem dever de obediência.

Por outro lado, o Código dispõe no art. 169.º, n.º 6 que os actos administrativos praticados por órgão incompetente podem ser revogados ou anulados pelo órgão competente para a sua prática. Este preceito pode suscitar dúvidas de interpretação no que respeita à possibilidade de órgão competente poder revogar o acto neste caso, pois, tal como entende DIOGO FREITAS DO AMARAL, o dever de anular actos ilegais não inclui o poder de os revogar por razões de mérito⁴⁵. Efectivamente, é verdade que, sendo o acto praticado por órgão incompetente, ele padece de incompetência e é inválido, devendo, por isso, ser anulado, mas também não menos verdade é que este entendimento é contra legem, pois o art. 169.º, n.º 6 refere expressamente que os actos podem ser objecto de revogação nestes casos. Por isso, tal como entende MÁRIO AROSO DE ALMEIDA⁴⁶, a interpretação deste preceito deve ser feita no sentido de o poder de revogar envolver uma ratificação implícita (art. 164.º, n.º 3, do CPA) dos efeitos até então produzidos pelo acto.

2.3. Forma e formalidades

Quanto à forma e formalidades, rege o art. 170.º do CPA. Deste preceito, no que à *forma* respeita, resulta que a regra, nos termos do número 1, é a de que o acto de revogação deve adoptar a forma devida para o acto revogado, tal não acontecendo apenas, de acordo com o número 2, quando a lei não exija uma forma especial para o acto revogado ou o acto administrativo tenha adoptado uma forma mais solene do que exigida, casos em que o acto de revogação adoptará a forma efectiva do acto revogado. Neste último caso, está em causa assegurar o princípio da solenidade das formas, aspecto que, no entanto, não acontece nas situações do art. 169.º, n.º 6, o que significa que quando a revogação seja feita pelo órgão competente e este não tenha poderes para praticar actos com a forma efectiva do acto a revogar, então, prevalece a regra da adopção da forma devida pelo acto de revogação.

⁴⁴ Com esta posição, vide PAULO OTERO, *Direito Administrativo – Relatório*, Coimbra, 2001, p. 332.

⁴⁵ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, vol. II, 3ª ed., Coimbra, 2016, p. 399.

⁴⁶ Cfr. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, in FAUSTO DE QUADROS/ JOSÉ MANUEL SÉRVULO CORREIA/ JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE / RUI CHANCERELLE DE MACHETE/ MARIA DA GLÓRIA GARCIA/ MÁRIO AROSO DE ALMEIDA/ JOSÉ MIGUEL SARDINHA/ ANTÓNIO POLÍBIO HENRIQUES, *Comentários à Revisão do Código do Procedimento Administrativo*, Coimbra, 2016, p. 369.

Por sua vez, no que respeita às *formalidades*, o número 3 do art. 170.º dispõe que apenas são de exigir no acto de revogação as formalidades que se mostrem indispensáveis para garantir o interesse público e as garantias e os direitos dos particulares, o que naturalmente se compreende, pois percebe-se que para o acto de revogação não seja preciso, por exemplo, solicitar os pareceres necessários para a prática do acto primário.

3. Considerações finais

Após análise dos termos em que o actual CPA permite a revogação de actos administrativos constitutivos de direitos por razões de mérito ou alteração de circunstâncias, em jeito de conclusão, aplaudimos a distinção actualmente feita entre revogação e anulação administrativas e a reponderação dos casos em que por motivos de interesse público tais actos podem ser revogados. Todavia, temos dúvidas quanto à não consagração expressa da possibilidade de indemnização no caso da alínea b) do art. 167.º, n.º 2 e também relativamente à exigência de boa-fé do particular enquanto condição para a atribuição da indemnização nos casos da alínea c) deste preceito. Consideramos ainda que o legislador deveria ter aproveitado a reforma de 2015 para fazer um tratamento mais aprofundado da revogação de actos multipolares e entendemos também que deveria ter sido consagrada a figura da revogação-sanção.

Vídeo da apresentação



<https://educast.fcn.pt/vod/clips/1wcl1zfg6k/streaming.html?locale=pt>

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS



3. Os princípios da justiça, da razoabilidade e da proporcionalidade

Juliana Ferraz Coutinho

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

3. OS PRINCÍPIOS DA JUSTIÇA, DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE¹

Juliana Ferraz Coutinho *

Vídeo

Não estamos num momento de desenvolvimento tranquilo do Direito Administrativo: nem sempre há continuidade nas alterações legislativas que se vão fazendo em relação às categorias jurídicas do Direito Administrativo e são múltiplas as fontes, internas e externas de Direito, o que faz do ordenamento jurídico-administrativo um ordenamento jurídico multinível e abundante e diversificado em normas materiais, procedimentais e organizacionais, que desafiam o intérprete.

Acresce o carácter híbrido de muitos regimes, o que constitui um problema (também) para os privatistas e para os tribunais comuns, que começam agora a perceber que a autonomia privada pode ser limitada por normas de Direito Administrativo. Da dinâmica de privatização acabou por resultar, para o Direito privado, uma tendência nova, de publicização, que contraria a crença inicial, mais ou menos generalizada entre os privatistas, de que o Direito privado permaneceria intocado com a privatização do direito e da Administração Pública.

Pense-se numa pessoa coletiva pública que desempenha tarefas de carácter não empresarial, sujeita a uma dualidade de regimes no que se refere aos seus trabalhadores, que podem ser contratados ao abrigo da Lei Geral de Trabalho em Funções Públicas ou do Código de Trabalho. Chamados a pronunciarem-se sobre os litígios referentes a trabalhadores com um vínculo de Direito privado, os tribunais comuns, para além de deverem apreciar a questão prévia do direito aplicável, considerando que as normas de Direito privado como, por exemplo, o Código do Trabalho, só se aplicam a entidades públicas quando haja uma norma de Direito público que o autorize, habilitando a pessoa coletiva pública a fazer uso da sua capacidade jurídica privada; não podem ignorar a relevância da natureza pública da pessoa coletiva, para o efeito de interpretar e integrar as normas de Direito privado à luz dos princípios gerais de direito administrativo, o que as torna mais públicas e menos privadas.

A dificuldade passa pela falta da reflexão prévia, comum às verdadeiras reformas, das particularidades da última década, tendo o legislador acabado por assumir um papel desconstrutivo, para o qual concorreram os fatores que condicionaram o processo legislativo externo. Se pensarmos bem, o problema atual do Direito Administrativo é, na verdade, um problema do Direito, público e privado, e apresenta-se sob a forma de alternativa: neutralizar as desconformidades ou alterar o padrão de normalidade?

* Professora da Faculdade de Direito da Universidade do Porto.

¹ O presente texto corresponde à intervenção proferida na Acção de Formação sobre Temas de Direito Administrativa, organizada pelo Centro de Estudos judiciais, no dia 15 de Junho de 2018, no Palácio da Justiça, no Porto.

Não me parece que ao Direito Administrativo falte identidade – e muito menos ao ponto de nos servirmos da diluição da distinção entre público e privado para defender o fim da dualidade de jurisdições. Trata-se, ao invés, de um Direito Administrativo com uma identidade nova. O papel do jurista nos nossos tempos deverá assim ser reajustado: o método na interpretação e aplicação do Direito nunca foi tão determinante e é por aí que teremos de ir, pela reflexão no plano metodológico.

Neste sentido, para além de parâmetros de validade da atividade administrativa, controláveis pelos tribunais que, neste contexto, são cada vez “mais forçados a decidir com base em princípios”, sobretudo em situações que “não encontram resguardo certo nos preceitos legais” e cuja “indefinição e mútua conflitualidade” exige uma adequada “ponderação concreta de valores e interesses”², os princípios desempenham uma importante função no plano sistemático, como garantes da consistência e da solidez do Direito Administrativo, zelando para que sirva para o que deve servir: a prossecução proporcionalística do interesse público com salvaguarda das posições jurídicas subjetivas dos administrados. Seja pelo papel que desempenham, seja pelo seu conteúdo, em especial se considerarmos a nova forma de ver os problemas da Administração Pública, que cada vez mais de define (ou quer ser definida) pelos *resultados*, com a conseqüente alteração na posição relativa dos conceitos-chave do Direito Administrativo.

Neste contexto, o risco da sobrevalorização dos critérios da eficiência e da eficácia impõe à doutrina uma abordagem que contrarie esta tendência, relevando a articulação destes novos critérios de legitimidade da atuação administrativa com os demais princípios da atividade administrativa, em especial, com os princípios da legalidade e da proporcionalidade. A eficiência e a eficácia são sempre avaliadas na perspectiva da prossecução do interesse público com a salvaguarda da posição jurídica dos particulares.

No Código do Procedimento Administrativo (CPA) a intenção do legislador é clara e resulta do preâmbulo: através da inclusão de novos princípios e da reformulação dos que já constavam do anterior Código procurou-se “robustecer os valores fundamentais que devem reger toda a atividade administrativa num Estado de Direito democrático”.

Neste sentido, a amplitude do âmbito de aplicação dos princípios gerais é fundamental, denunciando a dinâmica de publicização de que falávamos há pouco e, com ela, a necessidade de um reajuste metodológico.

Os princípios consagrados como princípios gerais da atividade administrativa começam por vincular o legislador na elaboração de normas de conduta e de organização. O carácter heterovinculado da atividade administrativa, mesmo que discricionária, torna particularmente revelante este aspeto: o legislador não pode ignorar que através da elaboração das normas que vinculam a Administração Pública, pré-ocupa e conforma, em maior ou menor medida, o seu espaço de atuação, interferindo nessa medida com a prossecução proporcionalística do

² J. C. VIEIRA DE ANDRADE, “Os poderes de cognição e de decisão do juiz no quadro do actual processo administrativo de plena jurisdição”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 101, setembro/outubro 2013, página 42.

interesse público, seja na seleção dos aspetos vinculados e discricionários da atividade administrativa, considerando que há aspetos determinantes insuscetíveis de serem previstos em abstrato, seja nos termos dessa vinculação.

E esta relevância da vinculação do legislador a estes princípios tem tanto mais sentido se pensarmos na atividade administrativa vinculada ou predominantemente vinculada, em que a Administração se limita a dar por verificados os factos que permitem a aplicação da norma, retirando da mesma os seus efeitos. O carácter heterovinculado da atividade administrativa significa por isso que qualquer incompatibilidade entre a prossecução proporcionalista e eficiente do interesse público e a norma, é um problema que, se não poder ser resolvido pela Administração Pública por via da interpretação conforme à Constituição, o que sempre pressupõe o carácter plurissignificativo da norma, terá que ser devolvido ao legislador.

Por outro lado, os princípios gerais vinculam a Administração Pública, no desempenho da sua atividade, o que nos permite tecer duas ordens de considerações.

Em primeiro lugar, no que se refere ao seu âmbito subjetivo de aplicação. Os princípios gerais da atividade administrativa aplicam-se segundo um critério meramente funcional, independentemente da natureza pública ou privada da pessoa coletiva que faz administração pública, mesmo que em causa não esteja o exercício de poderes públicos de autoridade. O artigo 2.º do CPA veio de facto clarificar o problema, partindo da sistematização do CPA para identificar diferentes âmbitos de aplicação, correspondendo às pessoas coletivas públicas uma aplicação mais intensa do CPA, que pode ser totalmente aplicável. Fica para o intérprete, nos demais casos, o problema da identificação da natureza das normas, relevante quando não esteja em causa o exercício de poderes públicos de autoridade e particularmente complexo no caso das entidades sujeitas a regimes híbridos, assim como a dificuldade da aplicação, a empresas públicas e locais – com uma orgânica societária mesmo no caso das entidades públicas empresariais –, das normas do CPA que regem o procedimento administrativo, quando haja lugar ao exercício de poderes públicos de autoridade.

Em segundo lugar, quanto ao seu âmbito objetivo de aplicação, isto é, tendo em conta as características da atividade a desempenhar, não no sentido de relevar para este efeito a distinção entre gestão pública e gestão privada, de natureza empresarial ou não empresarial, mas no que se refere ao seu carácter mais ou menos vinculado. É que os princípios gerais da atividade administrativa têm tanto mais relevância quanto mais discricionária for a atividade da Administração Pública.

Muito embora sejam aplicáveis à atividade vinculada, a relevância dos princípios gerais da Administração Pública é tanto maior quanto mais discricionária for a atividade administrativa, uma vez que no caso do exercício de poderes vinculados, e sem prejuízo da exigência de razoabilidade na interpretação norma e na apreciação e qualificação jurídicas dos factos, o princípio da legalidade acaba por limitar – e não por se sobrepor ou eliminar, como chegou a ser considerado por alguma jurisprudência –, a relevância dos demais princípios.

Ou seja, sendo certo que na atividade vinculada a interpretação e aplicação das normas deve ser conforme aos princípios gerais da atividade administrativa e, também por isso, conforme à Constituição, funcionando os princípios gerais da atividade administrativa como critérios de interpretação, é nos espaços de margem-livre de decisão conferidos pela lei à Administração Pública que os princípios gerais se revelam determinantes, por se configurarem como critérios de decisão.

Há ainda uma terceira alternativa a considerar quanto à aplicação dos princípios gerais da atividade administrativa, que quase se parece configurar como um paradoxo ou uma antinomia por permitir que pelo exercício de um poder discricionário – que é um poder jurídico –, se altere o padrão de validade por forma a legalizar um ato administrativo declarado nulo pelos tribunais: pense-se, por exemplo, numa licença de construção desconforme com um plano urbanístico, em relação à qual se admite que sejam aplicadas vias alternativas à demolição como a legalização da licença, adequando o plano ao ato (quando deve ser o ato a conformar-se com o plano), por ser da discricionariedade do município o exercício da atividade de planificação urbanística, mesmo quando da sentença do tribunal resulte apenas uma ordem de demolição. Neste caso, não se estará a admitir uma subversão do sistema, opondo a legalidade aos princípios e a discricionariedade à legalidade quando tudo, na verdade, não pode deixar de ser a mesma coisa?

Ora, descendo a análise aos princípios de que me propus a falar, começo pelo princípio da justiça. O princípio da justiça que no novo CPA o legislador previu no artigo 8.º conjuntamente com o princípio da razoabilidade, tem um campo de aplicação limitado, considerando a sua configuração (necessária) como um princípio residual em face de todos os demais princípios gerais da atividade administrativa, como aliás é salientado pela própria norma, ao prever a invalidade por violação do princípio da justiça das soluções *manifestamente incompatíveis* com a ideia de Direito. A limitação da sua relevância a casos-limite, não reconduzíveis aos demais princípios que, de uma forma ou de outra, são sua derivação direta, não pretende pôr em causa a utilidade deste princípio.

Na verdade, uma operatividade mais generalista do princípio da justiça redundaria no esvaziamento dos demais princípios da atividade administrativa e, no limite, do próprio princípio da justiça, uma vez que um princípio com múltiplos sentidos acaba por ser, na verdade, um princípio desprovido de sentido algum como parâmetro de atuação e de controlo e, como tal, um princípio que não é princípio. Mas, assim sendo, o que impõe o princípio da justiça à Administração Pública?

No fundo, o que resulta para a Administração Pública é o dever de um tratamento equitativo – desde logo ao nível do procedimento administrativo –, a que alguma doutrina faz corresponder um direito fundamental. A aplicação autónoma deste princípio como critério de controlo jurisdicional não é por isso frequente, limitando-se a casos de manifesta ou notória injustiça, como lembra o Supremo Tribunal Administrativo no Acórdão do Pleno de 15 de março de 2001, Processo 044018³, que a propósito da atribuição de uma determinada

³ Disponível em www.dgsi.pt

classificação a um Magistrado do Ministério Público pelo C.S.M.P., considerou que a avaliação da aptidão e competência para o cargo se baseava essencialmente em critérios de justiça material, que não estão prévia e objetivamente definidos na lei, usando o C.S.M.P. de uma certa liberdade de apreciação, ainda que tendo em vista uma classificação justa, pelo que só se justificaria “o controle do S.T.A. nos casos de manifesto ou notória injustiça, em que a classificação atribuída, fira aquele mínimo ético de justiça que é património comum da consciência humana e social, isto é, em que o critério usado é manifestamente desacertado e inaceitável”.

E veja-se ainda o Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul de 21 de junho de 2003, Processo 5616/01⁴, em que se considerou que a Administração Tributária, tendo efetuado a correção a seu favor relativamente um exercício, sem proceder às correspondentes correções a favor da contribuinte nos exercícios seguintes, violou o princípio da justiça.

O artigo 8.º do CPA prevê ainda o princípio da razoabilidade, uma novidade, de origem anglo-saxónica, deste novo Código, que tem levantado algumas dúvidas quanto ao seu âmbito de aplicação face aos demais princípios, em especial, ao princípio da proporcionalidade. Desde logo porque ao prevê-lo como a rejeição de “soluções manifestamente desrazoáveis ou incompatíveis com a ideia de Direito, nomeadamente em matéria de interpretação das normas jurídicas e das valorações próprias do exercício da função administrativa”, o legislador acaba (também) por o reconduzir à não contrariedade com a ideia de Direito, transferindo para o intérprete a sua articulação, quer com o princípio da justiça, quer com o princípio da proporcionalidade.

O critério é, no entanto, dado pelo próprio legislador. Muito embora não pretenda esgotar o âmbito de aplicação do princípio da razoabilidade ao reconduzi-lo à interpretação de normas jurídicas e às valorações próprias do exercício da função administrativa, parece partir da distinção:

i) Por um lado, entre o momento de identificação e estabelecimento dos factos e os momentos de interpretação e qualificação jurídica, que compreende a apreciação dos factos e a decisão de qualificação jurídica, aplicando-se o princípio da razoabilidade às operações intelectuais de interpretação e qualificação dos factos e não já à averiguação e estabelecimento destes, a realizar previamente, de acordo com o princípio (procedimental) do inquisitório, reconduzindo-se o erro por insuficiência de instrução ou por desconsideração dos factos apurados ao vício do erro quanto aos pressupostos de facto;

ii) E, por outro, entre os processos de interpretação, apreciação e qualificação jurídica e o exercício de poderes discricionários, considerando que a razoabilidade integra já o princípio da proporcionalidade por via da exigência de uma ponderação equilibrada entre interesses, custos e benefícios, não se aplicando, portanto, o princípio da razoabilidade ao momento de exercício de poderes discricionários, nem servindo como

⁴ Disponível em www.dgsi.pt

critério alternativo à proporcionalidade como parâmetro de controlo de alguma atividade discricionária como tem vindo a ser defendido por alguns autores. O princípio da razoabilidade aplica-se, de igual forma, a toda a atividade administrativa, mais ou menos discricionária e, quanto a esta, não se projeta sobre o momento do exercício dos poderes discricionários uma vez que a sua limitação resulta do princípio da proporcionalidade.

Quer isto dizer que a violação do princípio da razoabilidade se reconduz ao vício do erro quanto aos pressupostos de direito? Se assim é, o que traz de novo esta consagração expressa?

Vejamos. No que se refere à interpretação de normas, o tradicional modelo de uma legalidade administrativa fechada e rígida, a aplicar mecanicamente pela Administração Pública, está ultrapassado. Mas mesmo nos casos em que, depois de aplicados os critérios de interpretação previstos no Código Civil, a norma é plurissignificativa, os princípios da interpretação conforme à Constituição e ao Direito Europeu acabam por reduzir os significados admissíveis. Assim, muito embora a interpretação seja e não deixe de ser um ato criativo do intérprete que resulta na atribuição de um significado a um determinado enunciado normativo, a verdade é que esta criatividade é naturalmente limitada ao ponto de muitas vezes ser apenas uma a interpretação possível, o que torna todas as demais inadmissíveis.

Neste sentido, a exigência de razoabilidade ao nível da interpretação, acaba por se reconduzir, em grande medida, à consideração, pelo intérprete, do circunstancialismo do caso concreto e à aplicação dos critérios de interpretação previstos no Código Civil, os mesmos que deverão servir de referência aos tribunais para efeitos de controlo, por via do vício material de violação de lei em sentido estrito, reconduzindo-se os demais casos à violação da Constituição da República Portuguesa e à violação do Direito Europeu e, portanto, à prolação de sentenças interpretativas ou de desaplicação de uma norma.

Mas e se na norma a interpretar estiverem previstos conceitos indeterminados, configurando-se como uma norma elástica, de fraca densidade normativa? Neste caso, a norma confere à Administração Pública um papel de concretização constituinte do Direito aplicável que, no limite, pode prejudicar a unidade da ação administrativa. Não atribui poderes discricionários, nem liberta a Administração Pública da consideração das circunstâncias do caso concreto. O pressuposto de que se parte é que através de um conceito indeterminado o legislador atribui ao intérprete e aplicador da norma uma margem de interpretação e de densificação, refletindo-se no momento da qualificação jurídica dos factos, e não no exercício da função administrativa, pelo que o controlo sobre o preenchimento de conceitos indeterminados é também um controlo sobre a qualificação jurídica que se faz por via do erro sobre os pressupostos de direito, bastando para o efeito um erro normal, não grosseiro⁵.

⁵ Neste sentido, COLAÇO ANTUNES/JOANA COSTA E NORA, “O véu da evidência na justiça administrativa: à procura do significado perdido do erro manifesto de apreciação”, in *Revista do Ministério Público*, n.º 140, ano 35, out/dez 2014, páginas 157 e seguintes, em especial, páginas 174 e 175.

Sendo certo que quando a norma prevê conceitos indeterminados os momentos da interpretação e da qualificação jurídica são quase indistintos, podemos autonomizar a operação de qualificação jurídica. Por via deste processo intelectual o operador jurídico aprecia os factos objeto de qualificação, interpreta um determinado instituto jurídico, com ou sem auxílio da sua definição e, tendo em conta os contributos da dogmática e a concretização jurisprudencial do instituto, toma uma decisão de qualificação, que se traduz na integração ou exclusão do facto a qualificar, daí resultando um conjunto de efeitos jurídicos. A qualificação jurídica configura-se como uma operação intelectual “que consiste em fazer entrar um objeto numa categoria jurídica preestabelecida (ou não), a fim de permitir a aplicação ao objeto assim qualificado do regime jurídico adequado à categoria em causa”⁶.

Neste sentido, um erro na decisão de qualificação jurídica, como acontece, por exemplo, quando se qualifica uma relação jurídica laboral de direito público como sendo de direito privado, reconduz-se ao vício do erro quanto aos pressupostos de direito, levando o tribunal a decidir pela anulabilidade do ato jurídico praticado, mesmo que depois decida não anular aplicando o princípio do aproveitamento do ato⁷.

O problema mais delicado passa, no entanto, pelo seguinte: o momento da qualificação jurídica distingue-se do momento da apreciação dos factos muito embora ambos integrem o processo intelectual de qualificação. O princípio da razoabilidade vincula a Administração Pública ao longo do processo de qualificação e, portanto, na apreciação dos factos, apreciação esta em relação à qual há uma subjetividade significativa. Pense-se na apreciação da conduta de um funcionário público.

Pelo que em regra a violação do princípio da razoabilidade acaba por se reconduzir ao vício do erro sobre os pressupostos de direito, valendo a sua consagração expressa pela vinculação, que resulta para a Administração Pública, no momento da interpretação e da qualificação jurídica, de ponderação, tendo em vista sobretudo a proteção da posição jurídica dos interessados. Serve assim, da mesma forma, por exemplo, que o princípio do inquisitório está para a fase de instrução do procedimento administrativo sob pena de erro quanto aos pressupostos de facto, para impor à Administração Pública, nas operações intelectuais de interpretação e qualificação jurídica, a observância de um parâmetro de validade sob pena de anulabilidade da decisão que põe termo ao procedimento por erro quanto aos pressupostos de direito.

⁶ Cfr. COLAÇO ANTUNES, **A Ciência Jurídica Administrativa**, Coimbra, Almedina, 2012, páginas 678 e 679. Também para OLIVEIRA ASCENSÃO e MENEZES CORDEIRO qualificar traduz-se em “atribuir a uma matéria a regular pelo direito a nomeação própria de um conceito, envolvendo com isso a aplicação das regras jurídicas correspondentes”. Cfr. J. OLIVEIRA ASCENSÃO/A. MENEZES CORDEIRO, “Cessão de exploração de estabelecimento comercial – parecer”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 47, Lisboa, 1987, página 858.

⁷ Veja-se o Acórdão de uniformização de jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo de 18 de fevereiro de 2016 (Processo 0581/11), disponível em www.dgsi.pt. cfr. JULIANA FERRAZ COUTINHO, “Os trabalhadores da Administração Pública e regime jurídico aplicável”, in *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor António Cândido de Oliveira*, Coimbra, Almedina, 2017, página 676 e seguintes.

A questão passa depois por definir os limites do controlo pelos tribunais, em especial quando em causa esteja a interpretação e aplicação de normas de textura aberta como aquelas que preveem conceitos indeterminados. Neste caso, o que os tribunais podem controlar é se aquela interpretação é ou não razoável dentro do leque de interpretações e qualificações que, em face do caso concreto, de todos os factos relevantes dados como provados, e das normas aplicáveis, a Administração Pública poderia fazer, sob pena de se substituir à Administração Pública.

Veja-se neste sentido o Acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte, de 6 de junho de 2007, (Processo n.º 00643/01-Porto), (disponível em www.dgsi.pt), no qual se admite "(...) um controlo jurisdicional que abranja a correcção da interpretação da norma, a verificação dos pressupostos de aplicação da mesma e, bem assim, a observância dos princípios pelos quais se deve pautar a actividade administrativa, mormente, o princípio da proporcionalidade em termos de se aferir do "iter" lógico desenvolvido pela Administração na valoração dos elementos da situação concreta e da correcção interna dos raciocínios lógico-discursivos que estiveram na base da aplicação da norma ao caso concreto"⁸.

Já o princípio da proporcionalidade tem relevância sobretudo no momento da tomada de decisão: *i)* seja pelo responsável pelo procedimento administrativo, na elaboração do relatório previsto no artigo 126.º do CPA, considerando que este deve conter uma proposta de decisão que, em princípio, será seguida pelo órgão com competência decisória, tendo, nessa medida, um valor co constitutivo; *ii)* seja pelo órgão com competência decisória na tomada da decisão propriamente dita, cabendo-lhe realizar um controlo preventivo sobre a validade da proposta de decisão à luz de vários critérios, designadamente, do princípio da proporcionalidade.

Ora, o artigo 7.º Código do Procedimento Administrativo consagra o princípio da proporcionalidade, desdobrando as suas dimensões em dois números:

i) O número 1, que prevê a dimensão da adequação, a avaliar na relação entre o meio escolhido e o fim, na medida em que o meio escolhido terá de ser o mais apto a alcançar o interesse público definido na lei;

ii) E o número 2, que referindo-se à necessidade e à proporcionalidade em sentido estrito, salienta a relação de complementaridade da dimensão da proporcionalidade em sentido estrito com a componente da necessidade, impondo que o meio escolhido seja o mais eficaz para realizar aquele fim de interesse público e, simultaneamente, se revele como o menos lesivo das posições jurídicas subjetivas dos administrados, devendo por isso o meio a utilizar ser ponderado tendo em consideração a regra do menor dano possível para os direitos e interesses legalmente protegidos dos administrados⁹.

⁸ Disponível em www.dgsi.pt

⁹ Sobre as dimensões do princípio da proporcionalidade, cfr. COLAÇO ANTUNES, "Interesse público, proporcionalidade e mérito: relevância e autonomia processual do princípio da proporcionalidade", *in Estudos em Homenagem à Professora Doutora Isabel Magalhães Collaço*, vol. II, Almedina, 2002, página 546 e seguintes.

Por proporcional tem-se assim uma conduta adequada e apta à situação concreta (subprincípio da adequação) considerando o interesse público a prosseguir, não excessiva ou desnecessária, na medida em que envolve, para os direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares relevantes para o caso e para outros interesses públicos que possam ser afetados, um mínimo de sacrifício ou uma intervenção mínima (subprincípio da necessidade), que traduza uma equilibrada ponderação entre os custos e benefícios dela resultantes (subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito).

O princípio da proporcionalidade começa (à semelhança dos demais) por se impor ao legislador na elaboração das normas de conduta e de organização e, portanto, na definição dos aspetos vinculados e discricionários da atividade administrativa, sob pena de inconstitucionalidade.

A pré-ocupação do domínio reservado da Administração faz-se, não pela substituição da Administração Pública no exercício das suas funções, mas por via do princípio da legalidade: seja por via da maior ou menor densidade das normas, seja pela determinação dos aspetos discricionários. Como se lê no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 461/87¹⁰, o legislador, mormente o parlamentar, dispõe de "uma omnímota faculdade – constitucionalmente reconhecida – de programar, planificar e racionalizar a actividade administrativa, pré-conformando-a no seu desenvolvimento, e definindo o espaço que ficará à liberdade de critério e à autonomia dos respectivos órgãos e agentes, ou antes pré-ocupando-o (preferência de lei)". Esta vinculação do legislador ao princípio da proporcionalidade será controlada, considerando o disposto no artigo 212.º, n.º 3 da CRP e na alínea a) do n.º 3 do artigo 4.º do ETAF, que exclui da jurisdição dos tribunais administrativos a apreciação dos atos da função legislativa, pelo Tribunal Constitucional, em sede de fiscalização abstrata, preventiva e sucessiva, sem prejuízo do controlo, a título incidental, em sede de fiscalização sucessiva concreta, com recurso, nos termos dos artigos 280.º da CRP e 70.º da Lei do Tribunal Constitucional, para o Tribunal Constitucional.

É como princípio geral da atividade administrativa que o princípio da proporcionalidade se impõe à Administração Pública, relevando-se quanta a esta vinculação os seguintes aspetos:

- i) Funciona como parâmetro da atuação administrativa, qualquer que ela seja, não se circunscrevendo à prática de atos administrativos, nem às formas de atuação unilateral, muito embora seja neste âmbito – da Administração agressiva – que tenha maior relevância. Por outro lado, é parâmetro não só da atividade administrativa propriamente dita, que produz efeitos imediatos na esfera jurídica de terceiros, mas da atividade de organização administrativa, isto é, das opções de organização tomadas pela Administração Pública, servindo por isso como critério de controlo das decisões de organização, quanto à criação, extinção e modificação de pessoas coletivas e de serviços.
- ii) A sua relevância é tanto maior quanto mais ampla for a autonomia decisória da Administração Pública, isto é, a margem de discricionariedade definida pelo legislador,

¹⁰ Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt>. No mesmo sentido, Acórdãos do Tribunal Constitucional n.º 1/97 e n.º 24/98, também disponíveis em <http://www.tribunalconstitucional.pt>.

constituindo, como tem vindo a ser reafirmado pela jurisprudência, um limite material interno ao poder discricionário (cfr. neste sentido, veja-se o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 3 de novembro de 2016, Processo 0548/16)¹¹.

iii) A função paramétrica do princípio da proporcionalidade não se esgota na atividade a desempenhar, projetando-se no momento final da tomada de uma decisão que funciona como o reepílogo do procedimento. Desde logo, porque é critério de escolha entre as várias formas de atuação administrativa legalmente admissíveis, mesmo antes de funcionar como parâmetro de seleção do conteúdo e sentido de uma determinada forma de atuação. E, depois, porque tem uma importante função de controlo quanto à atividade já desempenhada, seja no exercício da autotutela declarativa, seja no âmbito da reclamação e dos recursos administrativos, para efeitos de anulação, declaração de nulidade, modificação, substituição, reforma e conversão, ou até mesmo de aplicação do princípio do aproveitamento do ato, o que serve para relevar o caráter dinâmico deste parâmetro. Em suma, a Administração Pública está sempre vinculada aos princípios gerais da sua atividade, designadamente, ao princípio da proporcionalidade, não se esgotando esta vinculação no momento da prática do ato, pelo que se em momento posterior existir uma alteração das circunstâncias e, bem assim, do equilíbrio de interesses, não pode a Administração Pública deixar de anular o ato por violação do princípio da proporcionalidade, caso considere que a atuação passou a ser desproporcional e, por isso, inválida, sem prejuízo da possibilidade de revogação no caso de o domínio em causa ser já o da oportunidade e da conveniência.

iv) A sua aplicação faz-se com referência às circunstâncias do caso concreto, isto é, aos factos dados como provados no procedimento administrativo, aos fins a prosseguir, e aos efeitos esperados, não esquecendo que estes poderão ser bilaterais ou poligonais caso não se projetem apenas na esfera jurídica dos seus destinatários diretos e imediatos, como também face a terceiros, regra geral, com interesses muitas vezes conflitantes com aqueles. É na fase de instrução do procedimento administrativo que a vinculação ao princípio da proporcionalidade é mais evidente e significativa, o que se articula com o dever de envio do processo administrativo para os tribunais nos termos do artigo 84.º do CPTA, fundamental para efeito de controlo da proporcionalidade.

Comecei por dizer que o princípio da proporcionalidade se impõe ao legislador, na elaboração de normas de conduta e de organização, e depois à Administração Pública, no exercício da atividade administrativa e na tomada de opções de organização como princípio geral da atividade administrativa... Sem prejuízo de uma outra perspetiva do princípio da proporcionalidade que ficará por abordar e que passa pelo juízo de proporcionalidade feito pelos próprios tribunais, a propósito, designadamente, do decretamento de providências cautelares, falta saber, considerando a atividade administrativa, do controlo desde princípio pelos tribunais, que se articula e acresce ao controlo levado a cabo pela própria Administração Pública – embora neste caso sem os constrangimentos impostos pelo princípio da separação de poderes se, na perspetiva do mérito, pensarmos na distinção entre anulação e revogação

¹¹ Disponível em www.dgsi.pt

administrativa e nos fundamentos da reclamação e dos recursos previstos nos termos do n.º 3 do artigo 185.º do CPTA.

É aqui que somos confrontados com a espantosa complexidade dos limites do controlo jurisdicional e com a sua compatibilização, por um lado, com o princípio da tutela jurisdicional efetiva (cfr. artigos 20.º e 268.º da Constituição da República Portuguesa) e, por outro, com o princípio da separação de poderes, numa dinâmica de equilíbrio difícil, insuscetível de ser definida em abstrato.

É tautológico afirmar que o juiz se deve limitar aos juízos de legalidade para efeito de saber se no exercício da atividade discricionária a Administração Pública observou as várias dimensões do princípio da proporcionalidade, considerando que o mais difícil passa precisamente por determinar onde termina o domínio da legalidade, no qual se enquadram os princípios gerais da atividade administrativa, e onde começa o domínio do mérito que fica para lá do que é controlável por via dos princípios. Para o efeito, de nada nos serve o plano geral e abstrato em que nos temos colocado até ao momento. O ponto de partida é o caso concreto e o método a adotar o método indutivo.

Atendamos por isso ao procedimento disciplinar e à aplicação de sanção pela prática de uma infração disciplinar. A questão não se prende com a exatidão dos factos, nem com a apreciação da prova, considerando que primeiro se constata a prévia existência material dos factos, a identificar e a estabelecer com exatidão, e só depois se apreciam os factos provados. É em relação a estes que é tomada uma decisão de qualificação. Os pressupostos de facto da decisão são controláveis por via do erro quanto aos pressupostos de facto e a apreciação da prova por via do erro quanto à apreciação da prova, bastando em qualquer caso um erro normal. Já a qualificação jurídica reporta-se aos pressupostos de direito, a controlar também por via do erro normal, não manifesto, neste caso, quanto aos pressupostos de direito.

Ora, a determinação da sanção configura-se já como uma operação intelectual distinta das realizadas até ao momento, por passar pela definição, com referência a uma determinada infração disciplinar, da sanção necessária, adequada e razoável face à gravidade dos factos qualificados como ilícitos. Na fixação da medida concreta da pena disciplinar há lugar ao exercício de poderes discricionários, cabendo ao órgão que aplica a sanção disciplinar a escolha entre as várias alternativas admissíveis com referência à infração praticada, utilizando como critério o princípio da proporcionalidade. Pelo que o controlo dos tribunais incidirá sobre a inclusão ou não da medida concreta da pena aplicada no círculo de medidas que podem ser consideradas ajustadas ao caso concreto, configurando-se como um controlo sobre o erro grosseiro ou manifesto na definição da medida da pena cuja anulabilidade depende assim da sua ostensiva desproporcionalidade.

Neste sentido, a definição dos limites de controlo cabe essencialmente à jurisprudência, fazendo-se caso a caso, com base na distinção entre as operações intelectuais – de estabelecimento dos factos, de apreciação e de qualificação jurídica – realizadas pela

Administração Pública, o que transfere a reflexão sobre a papel da jurisprudência para a definição dos limites de criação do Direito pelos tribunais¹².

É fundamental que os tribunais vejam para além da engenharia jurídica e dos constrangimentos operacionais, colocando a descoberto os princípios e valores fundamentais do Direito e do Direito Administrativo, procurando soluções mais justas e mais céleres, o que muitas vezes impõe ao juiz que seja independente não apenas face a influências exteriores¹³ mas, inclusivamente, face a outras decisões.

Vídeo da apresentação



<https://educast.fcn.pt/vod/clips/w3py3xop0/streaming.html?locale=pt>

¹² MAURO CAPPELLETTI, **Des juges législateurs?**, in *Le pouvoir des juges*, Economica, 1988, página 110.

¹³ FERNANDO GARRIDO FALLA, **La elaboración de las sentencias del tribunal constitucional: una experiencia personal**, in *Teoría y Realidad Constitucional*, n.ºs 10/11, 2002/2003, página 148.



4. Anulação administrativa, alteração e substituição de atos administrativos

Marco Caldeira

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

4. ANULAÇÃO ADMINISTRATIVA, ALTERAÇÃO E SUBSTITUIÇÃO DE ATOS ADMINISTRATIVOS¹

Marco Caldeira*

Vídeo

- 1) A figura da “anulação administrativa” constitui uma novidade do novo Código do Procedimento Administrativo (“CPA”), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de Janeiro, correspondendo fundamentalmente à figura que, ao abrigo do CPA de 1991, era conhecida como “revogação de actos inválidos”. Ou seja, enquanto o anterior CPA, sob a capa comum da “revogação” de actos administrativos anteriormente praticados, tanto abrangia a revogação por razões de mérito como por motivos de invalidade (cf. artigos 140.º e 141.º), o novo CPA vem autonomizar formalmente as duas figuras, passando a revogação *stricto sensu* a ficar reservada às razões de mérito e a (anterior) revogação por motivos de invalidade a denominar-se “anulação administrativa” (cf. artigo 165.º/2 do novo CPA) – numa autonomização que ultrapassa o plano conceptual e apresenta relevantes implicações de regime;
- 2) Nem todo o acto administrativo pode ser objecto de anulação administrativa, encontrando-se subtraídos a esta vicissitude, nos termos do artigo 166.º/1 do CPA, (i) os actos nulos (que só podem ser objecto de declaração de nulidade) e (ii) os actos anulados contenciosamente e os actos revogados com eficácia retroactiva (que já foram removidos do ordenamento jurídico por decisão judicial ou por decisão administrativa). Por outro lado, os actos cujos efeitos tenham caducado ou se encontrem esgotados só podem ser objeto de anulação administrativa com eficácia retroactiva (cf. artigo 166.º/2);
- 3) Em suma, só os actos administrativos que sejam meramente anuláveis – o que constitui o desvalor-regra do acto administrativo ilegal (cf. artigo 163.º/1) – e que ainda se mantenham no ordenamento jurídico podem ser anulados administrativamente;

* Professor na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

¹ Apresenta-se aqui uma brevíssima súmula da intervenção que, em 1 de Abril de 2019, tivemos oportunidade de efectuar na acção de formação contínua sobre Temas de Direito Administrativo, organizada pelo Centro de Estudos Judiciários.

Contudo, a intervenção então proferida baseou-se num texto mais longo e desenvolvido, intitulado “A figura da “anulação administrativa” no novo Código do Procedimento Administrativo de 2015”, in AA.VV., Comentários ao Novo Código do Procedimento Administrativo, (coord. CARLA AMADO GOMES, ANA FERNANDA NEVES e TIAGO SERRÃO), 4.ª edição, Volume II, AAFDL, Lisboa, 2018, páginas 475 a 513. Tal explica o carácter essencialmente sumário das conclusões aqui apresentadas, remetendo-se para o referido texto para maiores desenvolvimentos e para a indicação das competentes indicações doutrinárias e jurisprudenciais.

Ao Centro de Estudos Judiciários, nas pessoas da Exmas. Senhoras Dras. MARTA CAVALEIRA e ANA CARLA DUARTE, bem como do Exmo. Senhor Dr. FERNANDO DUARTE, muito agradeço o convite para participar na referida na acção de formação e para a publicação destes modestos tópicos, esperando que os mesmos possam ter alguma utilidade.

Agradeço ainda, naturalmente, à Professora Doutora CARLA AMADO GOMES.

- 4) Noutro plano, numa previsão inovadora (a nível legislativo), o artigo 163.º/5 do CPA vem dispor que não se produz o efeito anulatório quando (i) o conteúdo do ato anulável não possa ser outro, por o acto ser de conteúdo vinculado ou a apreciação do caso concreto permita identificar apenas uma solução como legalmente possível (*redução da discricionariedade a zero*), (ii) o fim visado pela exigência procedimental ou formal preterida tenha sido alcançado por outra via (*degradação das formalidades essenciais em não essenciais*) ou (iii) se comprove, sem margem para dúvidas, que, mesmo sem o vício, o acto teria sido praticado com o mesmo conteúdo;
- 5) Com esta previsão, o legislador passa a conferir respaldo legal às múltiplas construções jurisprudenciais ensaiadas com vista ao *aproveitamento de actos administrativos ilegais*, no que já tem suscitado apreciações divergentes na doutrina, registando-se algumas vozes muito críticas quanto à desvalorização das formas no procedimento administrativo e à “desconsideração” legal da ilegalidade;
- 6) Nos termos do artigo 169.º/1 do CPA, a iniciativa da anulação administrativa pode caber à própria Administração, oficiosamente, ou a quaisquer interessados, mediante pedido nesse sentido formulado junto do órgão competente para esse efeito, por via de impugnação administrativa (cf. artigos 163.º/3 e 184.º a 198.º);
- 7) Quanto à competência para anulação administrativa, são competentes (i) órgão que o praticou e o respectivo superior hierárquico (artigo 169.º/3), (ii) o órgão delegante ou subdelegante, bem como o delegado ou subdelegado, relativamente a actos praticados ao abrigo de delegação ou subdelegação de poderes (artigo 169.º/4), (iii) o órgão que exerça poderes de superintendência ou de tutela sobre o órgão autor do acto, mas isto apenas quando a lei expressamente o permita (artigo 169.º/5), e (iv) o órgão competente para a prática do acto, nos casos de actos administrativos praticados por órgão incompetente (artigo 169.º/6);
- 8) No que toca à forma e às formalidades da anulação administrativa, o CPA consagra, no essencial, um princípio de *paridade* ou *equiparação* de formas (entre o acto anulado e o acto que procede à sua anulação);
- 9) Assim, em princípio e salvo o disposto em norma especial, o acto de anulação administrativa deve revestir a forma legalmente prescrita para o acto anulado (cf. artigo 170.º/1), sendo que, caso a lei não estabeleça forma alguma para o acto anulado ou este tenha revestido forma mais solene do que a legalmente prevista, o acto de anulação administrativa deve observar a mesma forma adoptada pelo acto anulado (cf. artigo 170.º/2);
- 10) Quanto às formalidades, o CPA só exige que sejam observadas na anulação administrativa aquelas “que se mostrem indispensáveis à garantia do interesse público ou dos direitos e interesses legalmente protegidos dos interessados” (cf. artigo 170.º/3), estando o acto anulatório, além do mais, sujeito a um especial dever de fundamentação [cf. artigo 152.º/1, alíneas b) e e)];

- 11) É, no entanto, em matéria de prazos que o regime da anulação administrativa do CPA de 2015 mais se afasta do regime da (anterior) revogação anulatória do CPA de 1991, estabelecendo o novo regime uma multiplicidade de prazos nos quais um acto administrativo pode ser anulado pela Administração, os quais variam consoante uma diversidade de factores, como sejam (i) o vício que inquina o acto, (ii) o facto de estarmos (ou não) perante um acto constitutivo de direitos, (iii) a circunstância de o acto ter ou não sido impugnado jurisdicionalmente ou (iv) a boa ou má fé do beneficiário do acto;
- 12) Esquemáticamente, o artigo 168.º do CPA estabelece os seguintes prazos para a anulação administrativa:
- a) **Seis meses** – contados desde a data do conhecimento, pelo órgão competente, da causa de invalidade, ou, nos casos de invalidade resultante de erro do agente, desde o momento da cessação do erro –, desde que ainda não tenham decorrido cinco anos desde a respectiva prática (n.º 1);
 - b) **Um ano**, no caso de actos constitutivos de direitos (n.º 2), prazo este que – salvo se a lei ou o Direito da União Europeia estabelecerem prazo diferente – será, no entanto, de **cinco anos** a contar da data da respectiva prática (n.º 4), quando:
 - (b.1) O beneficiário tenha utilizado artifício fraudulento com vista à prática do acto [alínea a)];
 - (b.2) O direito atribuído pelo acto respeite à obtenção de prestações periódicas, no âmbito de uma relação continuada [alínea b)]; ou quando
 - (b.3) Estejamos perante actos constitutivos de direitos de conteúdo pecuniário cuja legalidade, nos termos da legislação aplicável, possa ser objecto de fiscalização administrativa para além do prazo de um ano, com imposição do dever de restituição das quantias indevidamente auferidas [alínea c)];
 - c) **Até ao encerramento da discussão** no âmbito do processo judicial de impugnação que tenha sido instaurado contra o acto (n.º 3).
- 13) Deste quadro podem retirar-se, pelo menos, as seguintes ilações:
- a) O mero decurso do prazo de impugnação de um acto inválido, por si só, não sana a sua ilegalidade;
 - b) Não existe um dever legal de anulação de actos ilegais, salvo nos casos previstos no (controverso) artigo 168.º/7 do CPA;
 - c) O prazo de seis meses para a Administração anular um acto anterior depende, não da data da sua prática, mas sim da data (i) do conhecimento da causa da sua invalidade por parte do órgão competente ou, nos casos de invalidade resultante de erro do agente, (ii) da data da cessação desse erro – nada se dizendo, porém, quanto à *desculpabilidade* do desconhecimento, pela Administração, da invalidade do acto por si praticado;

- d) O legislador passou agora a conferir um papel central à boa-fé do particular, enquanto elemento a ter em conta no decurso e na contagem do prazo para a consolidação do acto de que aquele é destinatário, bem como no reconhecimento do eventual direito a indemnização pela anulação;
 - e) O CPA procedeu também à compatibilização do regime de revogação anulatória estabelecido no ordenamento jurídico interno face ao Direito da União Europeia, que integra o “bloco de legalidade” a que a Administração nacional deve obedecer;
 - f) Regista-se um alargamento do prazo para a anulação administrativa quando o acto foi objecto de impugnação contenciosa e o processo judicial ainda se encontra a correr os seus termos, sem que o Tribunal de primeira instância se tenha pronunciado sobre o mérito da pretensão anulatória, o que é de aplaudir.
- 14)** De tudo isto resulta um quadro legal mais complexo, que acarreta graves inconvenientes para a segurança jurídica e que é menos garantístico para os particulares, na medida em que se verifica uma maior dificuldade na consolidação dos actos administrativos (mesmo os constitutivos de direitos), desse modo se reforçando a Administração dita “agressiva” e enfraquecendo a esfera jurídica dos interessados;
- 15)** A regra é a de que a anulação administrativa produz efeitos retroactivos (cf. artigo 171.º/3), eliminando todos os efeitos produzidos pelo acto anulado desde o momento da sua prática, uma vez que só assim se cumpre o desiderato de “reconstituir a situação que existiria se o ato anulado não tivesse sido praticado” (cf. artigo 172.º/1), podendo dizer-se que os actos anulatórios gozam de uma *retroactividade natural ou por natureza*;
- 16)** Em alguns casos, a anulação administrativa tem obrigatoriamente e só pode ter eficácia retroactiva, como sejam os casos dos actos cujos efeitos tenham caducado ou se encontrem esgotados (artigo 166.º/2);
- 17)** Num caso específico, porém, a anulação administrativa só pode ter efeitos para o futuro: quando se trate de actos constitutivos de direitos à obtenção de prestações periódicas, no âmbito de uma relação continuada [artigo 168.º/4, alínea b)];
- 18)** A retroactividade da anulação administrativa produz efeitos repristinatórios, sendo que, quando o acto anulado seja um acto revogatório, em princípio o acto revogado será também repristinado, a menos que o contrário resulte expressamente da lei ou que o próprio acto de anulação disponha em sentido diverso (cf. artigo 171.º/3);
- 19)** Porém, o CPA admite que a anulação não tenha eficácia retroactiva quando solução diferente seja estabelecida em “*disposição especial*” (cf. artigo 171.º/3) ou quando o autor da anulação determine, na própria decisão, atribuir-lhe (à anulação) eficácia meramente para o futuro, se o acto se tiver “*tornado inimpugnável por via jurisdicional*” (cf. artigo 171.º/4);

- 20) A anulação administrativa constitui a Administração, por um lado, no dever de reconstituir a situação que existiria caso o acto anulado não tivesse sido praticado, e, por outro lado, no dever de dar cumprimento aos deveres que não tenha cumprido com fundamento naquele acto, por referência à situação jurídica e de facto existente no momento em que deveria ter actuado (cf. artigo 172.º/1);
- 21) O cumprimento daqueles dois deveres pode fazer recair sobre a Administração, concretamente, as obrigações de (i) praticar actos com eficácia retroactiva (desde que não envolvam a imposição de deveres, encargos, ónus ou sujeições, a aplicação de sanções ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos), (ii) anular, reformar ou substituir os actos consequentes sem dependência de prazo, e (iii) alterar as situações de facto entretanto constituídas, cuja manutenção seja incompatível com a necessidade de reconstituir a situação que existiria se o acto anulado não tivesse sido praticado (cf. artigo 172.º/2);
- 22) No entanto, nem os deveres e obrigações acima referidos, nem a eventual pendência de um processo judicial prejudica a possibilidade, se a houver, de a Administração praticar um novo acto administrativo (artigo 172.º/1), seja procedendo à ratificação, reforma ou conversão do acto anteriormente praticado (artigo 164.º/1), seja alterando esse acto ou substituindo-o por um acto válido com o mesmo conteúdo (artigo 173.º/1 a 3), substituição ou renovação esta que sana os efeitos produzidos pelo acto anulável, bem como os respectivos actos consequentes;
- 23) Quando o acto anulável tiver implicado a imposição de deveres, encargos, ónus ou sujeições, a aplicação de sanções ou a restrição de direitos ou interesses legalmente protegidos, nem a sua ratificação, reforma ou a conversão, por um lado (cf. artigo 164.º/5), nem a sua renovação, por outro, impedem a Administração de anular os efeitos lesivos produzidos durante o período de tempo que precedeu a substituição do acto em causa (cf. artigos 164.º/5 e 173.º/3);
- 24) Sem prejuízo dos casos em que haja lugar à responsabilidade civil extracontratual da Administração pela prática de um acto ilícito, nos termos do disposto no artigo 9.º/1 do Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas, aprovado pela Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro, o CPA prevê ainda que a anulação administrativa gera um dever de indemnizar os beneficiários do acto anulado, quando este seja constitutivo de direitos², bem como os beneficiários de boa-fé de actos consequentes (do acto anulado) praticados há mais de um ano, pelos danos que sofram em consequência da anulação, excepto se estes danos forem “*de difícil ou impossível*

² Na acepção do artigo 167.º/3.

Com a ressalva de que apenas serão ressarcidos os beneficiários que *desconhecessem sem culpa* a existência da invalidade e tenham *auferido, tirado partido ou feito uso da posição de vantagem* em que o acto anulado os colocava, sendo que, além disso, o montante da indemnização apenas cobrirá os danos *anormais* que aqueles beneficiários tenham sofrido em consequência da anulação (artigo 168.º/6).

reparação” e se um juízo de ponderação de interesses determinar que a sua situação jurídica não pode ser posta em causa pela anulação (cf. artigo 172.º/3).

Vídeo da apresentação



<https://educast.fccn.pt/vod/clips/szcyxb14m/ipod.m4v?locale=pt>



5. Afastamento do efeito anulatório

Carlos Cadilha

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

5. AFASTAMENTO DO EFEITO ANULATÓRIO (ARTIGO 163.º, N.º 5, DO CPA)¹

Carlos Alberto Fernandes Cadilha*

Vídeo

1. O artigo 163.º, n.º 5, do CPA veio consagrar o princípio do aproveitamento do acto administrativo dando expressão normativa a diversos critérios jurisprudenciais que vinham sendo aplicados pelos tribunais.

(a) *Aproveitamento do acto administrativo vinculado* e situações de redução de discricionariedade a zero (em caso de livre apreciação, quando exista uma única solução válida ou, no caso dos conceitos indeterminados, uma única subsunção jurídica).

O aproveitamento do acto resulta da inoperância do vício e é aplicável quando se possa afirmar que a ilegalidade não poderá influir no sentido da decisão e que o novo acto a praticar em execução de julgado anulatório teria necessariamente o mesmo conteúdo.

Note-se que o aproveitamento do acto nos termos do artigo 163.º, n.º 5, alínea a), tem lugar não apenas em relação a vícios de procedimento, mas também no caso de erro nos pressupostos de facto (quando sejam invocados erroneamente certos elementos de facto mas subsistam outros dados de facto que justificam a legalidade da decisão) ou erro nos pressupostos de direito (quando sejam invocados fundamentos jurídicos incorrectos mas se verifiquem os requisitos legais para a prática do acto).

(b) *Degradação de formalidade essencial em formalidade não essencial*

Respeita apenas a vícios de forma ou de procedimento, sendo indiferente o carácter vinculado ou discricionário do acto, e opera quando a regra legalmente prevista não tenha chegado a restringir as garantias procedimentais ou se tenha tornado inútil por ter sido alcançada por outra via (na notificação não foi indicado o autor do acto, mas isso não prejudicou o direito à impugnação contenciosa).

* Juiz Conselheiro Jubilado.

¹ Súmula da intervenção efectuada na acção de formação contínua sobre Temas de Direito Administrativo, organizada pelo Centro de Estudos Judiciários, em 1 de Abril de 2019.

Contudo, a intervenção então proferida baseou-se num texto mais longo e desenvolvido, intitulado “A figura da “anulação administrativa” no novo Código do Procedimento Administrativo de 2015”, in AA.VV., *Comentários ao Novo Código do Procedimento Administrativo*, (coord. CARLA AMADO GOMES, ANA FERNANDA NEVES e TIAGO SERRÃO), 4.ª edição, Volume II, AAFDL, Lisboa, 2018, páginas 475 a 513. Tal explica o carácter essencialmente sumário das conclusões aqui apresentadas, remetendo-se para o referido texto para maiores desenvolvimentos e para a indicação das competentes indicações doutrinárias e jurisprudenciais.

Ao Centro de Estudos Judiciários, nas pessoas da Exmas. Senhoras Dras. MARTA CAVALEIRA e ANA CARLA DUARTE, bem como do Exmo. Senhor Dr. FERNANDO DUARTE, muito agradeço o convite para participar na referida na acção de formação e para a publicação destes modestos tópicos, esperando que os mesmos possam ter alguma utilidade.

Agradeço ainda, naturalmente, à Professora Doutora CARLA AMADO GOMES.

Note-se que não se confunde com o aproveitamento do acto vinculado: o que está em causa não é a possibilidade, num juízo de prognose, de vir a ser praticado um acto com idêntico conteúdo, na sequência de um julgado anulatório, mas antes a desnecessidade de dar cumprimento ao requisito formal que tenha sido preterido.

(c) Aproveitamento do acto administrativo discricionário

Tem em vista obstar à relevância anulatória do vício quando o acto discricionário, sem margem para dúvidas, teria sido praticado com o mesmo conteúdo ainda que a ilegalidade não tivesse sido cometida.

Este critério tem sido aplicado pela jurisprudência nos casos em que exista uma prerrogativa de avaliação por parte da Administração (concurso de provimento, concurso de adjudicação de contrato, avaliação de desempenho) e se comprove que a ilegalidade cometida não interferiu no conteúdo da decisão: (a) quando perante uma multiplicidade de fundamentos subsistam ainda alguns fundamentos válidos que possam sustentar a decisão; (b) quando um défice de ponderação ou um erro de ponderação de certos factores não poderia determinar a alteração da posição relativa dos candidatos.

Não estamos no plano da vinculação jurídica, mas no da imodificabilidade da decisão ainda que esta envolva uma margem de liberdade de escolha por parte da Administração.

A lei não limita o aproveitamento aos vícios formais ou procedimentais, estando sobretudo em causa os pressupostos do acto ou os motivos determinantes da decisão discricionária.

A ideia que está subjacente a todas estas situações é a de evitar que sejam tomadas decisões sem alcance prático para o impugnante. O princípio do aproveitamento do acto administrativo surge justificado por razões de economia de meios e de eficiência administrativa. A questão que se coloca é quanto ao grau e ao modo de vinculação necessário para que o juiz possa concluir, sem margem para dúvidas, pela ausência de uma alternativa.

2. O regime legal, ainda que se tenha destinado a dar corpo a uma orientação jurisprudencial já consolidada, levanta diversas dificuldades.

A) O aproveitamento do acto não é um mecanismo estritamente processual

Tem aplicação quer no domínio da impugnação contenciosa, quer no domínio da impugnação administrativa perante o autor do acto ou o superior hierárquico ou um órgão com poderes de tutela e superintendência. É o que resulta do elemento literal (proémio do n.º 5), do elemento sistemático (n.º 3) e do elemento histórico (projecto de revisão: “o efeito anulatório pode ser afastado pelo juiz”).

Tratando-se não apenas de uma consequência processual mas de uma consequência procedimental de carácter substantivo, que pode ser verificada num procedimento de segundo grau, existe um risco efectivo de desvalorização pela própria Administração dos

requisitos de legalidade formais e da exactidão dos pressupostos materiais de decisão (tudo se passando como se o acto tenha sido válido *ab initio*).

Não estamos perante um poder do juiz ou uma faculdade da Administração mas perante um regime de afastamento do efeito anulatório por determinação legal.

B) Nas situações de aproveitamento do acto vinculado e de aproveitamento do acto discricionário (alíneas a) e c)) não existe qualquer restrição quanto ao tipo de ilegalidade que é susceptível de ser considerada irrelevante, podendo tratar-se não apenas de vícios de forma ou procedimento, mas também de vício de incompetência ou de falta de legitimação do autor do acto, e de vício de violação de lei como sejam os atinentes aos pressupostos de facto ou de direito ou aos motivos do conteúdo acto discricionário.

É muito discutível que um vício de incompetência relativa possa ser sanado com base num princípio de celeridade ou eficiência administrativa. As normas que disciplinam a repartição de competência não são apenas normas de protecção dos interesses dos particulares, mas sobretudo normas de organização administrativa que assentam num princípio de especialização de funções que tem como pressuposto que o órgão tido como competente é o mais adaptado ao prosseguimento do interesse público em função da sua natureza, da sua estrutura ou dos métodos de actuação.

Não é indiferente que um acto administrativo seja praticado por um órgão incompetente, seja em razão da matéria (uma câmara municipal pratica um acto da competência da assembleia municipal), seja em razão do território (uma câmara municipal pratica da competência de um órgão executivo de um outro município), ainda que se possa concluir que o órgão competente não poderia praticar um acto com outro conteúdo.

Acresce que um órgão administrativo, na defesa do interesse público subjacente às suas atribuições, tem legitimidade para impugnar o acto que seja praticado por um outro órgão com violação das regras de competência no âmbito de relações interorgânicas: a prática de um acto que na relação jurídica com terceiro é da competência de outro órgão (a concessão de uma autorização pela câmara municipal que seja da competência da assembleia municipal); a prática de um acto que depende de uma formalidade que incumbe a outro órgão praticar (a prática de um acto por parte da câmara municipal que seja a autorização da assembleia municipal).

Em qualquer destas circunstâncias não pode dizer-se que não exista uma relação causal entre a ilegalidade e a situação subjectiva do órgão lesado ou que não se verifique uma situação de interesse em agir. A utilidade concreta que se pretende obter com o processo impugnatório é a própria anulação contenciosa com fundamento em vício de incompetência, pelo que, mesmo que o acto administrativo a praticar devesse ter o mesmo conteúdo, o impugnante retira uma vantagem efectiva da anulação, que é a de recuperar a sua própria competência para a prática do acto.

C) Acção pública e acção popular

A mesma ordem de considerações obsta a que possa aplicar-se o princípio do aproveitamento do acto administrativo no âmbito da acção pública e acção popular.

A acção pública pode ser exercitada pelo MP, no quadro das funções que lhe são constitucionalmente conferidas, e pelos presidentes dos órgãos colegiais em relação às deliberações tomadas pelos órgãos, e constituem um afloramento da função objectivista da administração da justiça (artigo 202.º, n.º 2, da Constituição).

Em qualquer dessas situações, está em causa a defesa da legalidade e o interesse em agir traduz-se precisamente na reacção jurisdicional contra a ilegalidade cometida, independentemente de se tratar de vício formal ou de vício de violação de lei e de o vício ter ou não influência no sentido da decisão a proferir: a utilidade concreta da iniciativa processual é realizada através da sentença anulatória que sancione a ilegalidade. Não releva aqui o princípio da economia de meios.

O mesmo argumento é aplicável à acção popular.

A acção popular é uma forma de legitimidade processual activa dos cidadãos, que poderá ser exercitada individualmente ou por intermédio de associações representativas, independentemente do interesse pessoal ou da existência de uma relação específica com os bens ou os interesses difusos que estão em causa.

Os interesses difusos que se pretendem tutelar por via da acção popular respeitam por natureza a um número indeterminado de cidadãos e são, em princípio, insusceptíveis de apropriação individual e, para além disso, a causa de pedir na acção pode reportar-se a vícios formais que relevam do ponto de vista do demandante, independentemente da interferência que possam ter no sentido da decisão a adoptar no procedimento (v.g., a não sujeição do procedimento a consulta pública quando esta era legalmente exigível).

D) Vícios formais em relação a actos discricionários

Num outro plano, dificilmente se poderá configurar uma situação de irrelevância anulatória quando se verifique um vício de falta ou insuficiente fundamentação ou de preterição de audiência do interessado em relação a actos discricionários. Na ausência ou insuficiência de fundamentação, o juiz não tem modo de determinar que, mesmo sem o vício, o acto teria sido praticado com o mesmo conteúdo, visto que essa conclusão de certeza objectiva só poderia ser retirada a partir dos motivos determinantes do acto ou dos pressupostos de facto ou de direito em que a Administração se tenha alicerçado. Do mesmo modo, quando o interessado não tenha sido chamado a pronunciar-se em audiência prévia, ocorre sempre um défice de ponderação quanto aos argumentos que poderiam ter sido invocados, pelo que o juiz não pode excluir a possibilidade de o vício ter tido influência no conteúdo da decisão.

Por todas estas considerações, torna-se justificável efectuar uma redução teleológica das normas das alíneas a) e c) do n.º 5 do artigo 163.º do CPA por forma a restringir o seu âmbito de aplicação em correspondência com a própria finalidade da lei nos casos em que, pela qualidade dos sujeitos processuais ou pela natureza da relação jurídica processual, não possa dar-se como verificada a falta de interesse em agir por parte do demandante ou a inutilidade de uma sentença anulatória.

E) Indemnizabilidade de danos resultantes de ilegalidades consideradas irrelevantes por efeito do aproveitamento do acto

Ao contrário do que se encontrava previsto no projecto de revisão, a lei não ressalva a possibilidade de existir um interesse relevante na anulação dos efeitos já produzidos pelo acto (o projecto consignava que o efeito anulatório pode ser afastado “quando o conteúdo não possa ser outro, desde que não haja interesse relevante na anulação dos efeitos já produzidos pelo acto”),

Não há, no entanto, nenhuma razão para excluir a possibilidade de uma indemnização quando a ilegalidade, ainda que considerada irrelevante para determinar a anulação do acto, possa ter causado ao interessado danos indemnizáveis. Não há motivo para aplicar, nesta circunstância, um critério diferente daquele que seria seguido caso a ilegalidade provocasse a anulação contenciosa do acto administrativo e a Administração pudesse produzir um novo acto com o mesmo conteúdo.

A sentença que afasta o efeito anulatório não deixa de reconhecer a existência da ilegalidade e limita-se a convalidar o acto impugnado por razões de economia processual, produzindo um efeito de direito que é equiparável à renovação do acto quando a Administração pudesse praticar um outro acto com o mesmo conteúdo na sequência de uma sentença anulatória.

Mantém-se, por conseguinte, o direito à indemnização com base na ilegalidade, ainda que formal, que tenha sido cometida. E não se torna necessário suscitar, em acção de responsabilidade civil autónoma, o conhecimento incidental da ilegalidade do acto administrativo: ela está pressuposta na recusa do efeito anulatório por aplicação do princípio do aproveitamento do acto administrativo.

Diga-se, por fim, que o afastamento do efeito anulatório não é inovador no plano legislativo, visto que foi já adoptado pelo CCP para efeito do aproveitamento contratos administrativos que se encontrem inquinados por vícios derivados de actos pré-contratuais anuláveis (artigo 283.º, n.º 4). Há aqui uma diferença significativa: o efeito anulatório apenas pode ser afastado por decisão judicial ou arbitral; e, por outro lado, o afastamento da invalidade consequente só opera quando ponderados os interesses públicos e privados em presença, a anulação do contrato se revele desproporcionada ou contrária à boa fé.

Cabe ao juiz, neste caso, um papel de avaliação da oportunidade da pronúncia invalidante.

Vídeo da apresentação



<https://educast.fccn.pt/vod/clips/tde2waxdt/ipod.m4v?locale=pt>

Título:

Procedimento administrativo

Ano de Publicação: 2020

ISBN: 978-989-9018-28-0

Série: Formação Contínua

Edição: Centro de Estudos Judiciários

Largo do Limoeiro

1149-048 Lisboa

cej@mail.cej.mj.pt