

PARECER DO SMMP

RELATIVO AO PROJECTO DE ALTERAÇÃO DO CÓDIGO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO

(JUNHO DE 2013)

1. Introdução

O Ministério da Justiça enviou ao Sindicato dos Magistrados do Ministério Público o projecto de alteração do Código de Procedimento Administrativo, convidando ao envio de eventuais contributos, nos termos habituais.

Não se desconhecendo que um projecto de alteração desta envergadura é merecedor de uma atenção que não é compatível com o prazo de que dispusemos para a emissão de parecer, elencaremos as principais conclusões a que foi possível chegar. Trata-se de uma reflexão colectiva de um conjunto de magistrados do Ministério Público da área administrativa e fiscal, coordenado pela Direcção do SMMP, cuja redacção final, por isso mesmo, pode aqui ou além reflectir algumas variantes, episódicas lacunas, ou mesmo pequenas discontinuidades. Parece-nos, apesar disso, que o interesse e profundidade do contributo recolhido suplanta em muito essas eventuais – e compreensíveis – falhas.

Por outro lado, num trabalho desta natureza, não será de estranhar que sejam omitidas ou pouco realçadas as concordâncias com as soluções acertadas do projecto – que são muitas – e nos

tenhamos detido com mais atenção em matéria de dúvidas, reparos ou objecções, em pontos que nos parecem carecer de maior atenção ou aperfeiçoamento.

Foi ainda tido em consideração que o sentido e o alcance do processo de alteração do Código de Procedimento Administrativo que ora é iniciado constam do artigo 2.º da Proposta de Lei de autorização legislativa, objectivos com os quais se confrontou a par e passo o texto da proposta; e ainda que se tratou, não de fazer um código novo, mas sim uma revisão do anterior (ponto 2 do preâmbulo).

O texto do decreto-lei facultado para estudo, cuja autorização legislativa irá ser pedida à Assembleia da República, vem antecedido, como é da praxe, de uma exposição de motivos, que, todavia, se apresenta algo sucinta, embora se reconheça que as alterações introduzidas nestes dois capítulos – sem desvios da sistematização vigente – não assumem um cariz estrutural antes traduzindo a ideia de aperfeiçoamento, nuns casos, e de apuramento conceptual, noutros casos; e noutros ainda, que apontaremos, trata-se de meras e, por vezes, insignificantes, alterações de redacção, nem sempre para melhor.

Respeitando a ordem sistemática deixaremos pois algumas notas de comentário.

2. Comentário

Artigo 1.º

Versa este artigo sobre o âmbito objectivo de aplicação, na esteira aliás do actual artigo 1.º. Introduce, no entanto, um alargamento da previsão normativa nas alíneas a) e b) que, ao invés da c), não tinham precedentes; e o n.º 2 repete o actual n.º 2. O já referido preâmbulo adianta uma justificação – que nos parece aceitável – para as inovações: a de englobar no resultado legalmente admissível do procedimento a produção de actos organizatórios, de mera aquisição cognitiva ou de manifestações de ciência, todos eles integrados na função administrativa. Nada se nos oferece objectar sobre tais desígnios, não sendo inoportuno lembrar, sobre o n.º 2, que deve ficar expresso o uso da língua portuguesa.

Artigo 2.º

Trata-se de definir o âmbito de aplicação do código, matéria sempre delicada e de grande relevo mas onde se não registam alterações significativas ou de nível inferior, antes sim da disposição dos preceitos; e não merece, portanto, qualquer reparo. Note-se que, segundo a doutrina mais autorizada, se integram no elenco do n.º 1, “como órgãos do Estado não integrados na Administração Pública”, o Conselho Superior do Ministério Público, os Tribunais, o Conselho Superior da Magistratura e o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, entre outros; e como “órgão independente do Estado”, a Procuradoria-geral da República¹. Pelo que se torna evidente, cremos bem, o relevo deste diploma, à primeira vista distante de nós, para o Ministério Público.

Artigo 3.º

Sem alterações, a não ser a palavra “Direito” que passou de minúscula a maiúscula.

Artigo 4.º

Igualmente sem alterações, mesmo de pormenor.

Artigo 5.º

Corresponde ao actual artigo 10.º, integralmente transposto e desdobrado – sem qualquer ganho na qualidade da redacção, aliás – em dois números.

Artigo 6.º

Repete o artigo 5.º, n.º 1, limitando-se o novo texto a acrescentar, na lista dos interditos, a discriminação derivada da “orientação sexual”.

¹ VIDE Mário Esteves de Oliveira, Pedro Gonçalves e J. Pacheco de Amorim in “Código do Procedimento Administrativo”, 2.ª edição, páginas 70 e 71, Almedina 1997.

Artigo 7.º

O n.º 1 é novo e o n.º 2 reproduz o actual artigo 5.º, n.º 2. Quanto ao primeiro, dir-se-ia redundante, logo inútil, sendo patentes – quiçá inevitavelmente – os termos vagos da sua redacção, de tão óbvio é o seu conteúdo. Em todo o caso, *quod abundat non nocet*. E quanto ao segundo, retoma *ipsis verbis* a presente redacção, deveras ampla e com garantia adequada, mais a mais conjugada com os demais preceitos deste capítulo, de pendor garantístico.

Artigo 8.º

Repete, quase na íntegra e na sua primeira parte, o artigo 6.º actual mas subtrai-lhe a alusão à imparcialidade, transferida para o artigo 9.º; e acrescenta-lhe um período mais, onde se preconiza um critério de actuação pautado segundo a ideia de “Direito”, tanto na mera exegese normativa como outrossim no conteúdo material da decisão. Tirando as óbvias dificuldades práticas, corresponde aos ensinamentos há muito defendidos pela doutrina, apontando a noção de Justiça, precisamente, como última ratio².

Artigo 9.º

Desenvolve, como já se sublinhou, parte do actual artigo 6.º, agora no atinente à regra da “imparcialidade”. Com a nota, porém, de que se intentou pormenorizar e desenvolver – próximo do limite do exequível – este conceito legal. De referir nos parece (positivamente) o relevo dado à preservação e à confiança na isenção administrativa.

Artigo 10.º

Redacção absolutamente idêntica ao presente artigo 6.º-A, introduzido em Janeiro de 1996. Não se justificava a simples alteração da estrutura do texto, suprimindo as alíneas, concentrando-as num

² Seguindo a obra e os autores citados, na página 106.

só número e perdendo em clareza. Sem entrar na análise do conteúdo concreto deste saudável princípio – mormente nas suas vertentes objectiva e subjectiva –, poderia ter-se ponderado, como alguma doutrina já assinalou, a viabilidade de definir as consequências jurídicas da violação do princípio da boa fé³.

Artigo 11.º

Retoma inteiramente o artigo 7.º da lei em vigor, mudando somente a estrutura das frases com a supressão e a concentração das alíneas.

Artigo 12.º:

Reedita, sem qualquer modificação, o actual artigo 8.º. E nestes termos, e com os limites deste comentário, não suscita qualquer observação.

Artigo 13.º

Os números 1 e 2, repetem, sem modificações, o actual n.º 1 do artigo 9.º, eliminando e reunindo apenas, como sucedeu já noutros incisos legais, as alíneas da redacção vigente; e as soluções ali perfilhadas não merecem reparo. De mencionar, por boas razões, a judiciosa inovação do n.º 3 que, ao prever a decisão *ultra petitem*, não deixará de exigir uma cuidadosa ponderação dos interesses em jogo no caso concreto.

Artigo 14.º

Preceito inovador e que se justifica, por razões que bem se entenderão. Importante a ressalva introduzida no n.º 5 pois não se pode dar por adquirido – porque fora da realidade – que toda a população tem acesso e uso regular dos meios de comunicação electrónica.

³ *Op. cit.*, página 113.

Artigo 15.º

Pequena alteração relativamente ao n.º 1 do artigo 11, actual, mas nem por isso deixando de assumir relevância. De “gratuito” como regra, o procedimento administrativo passa a “tendencialmente gratuito”, quedando assim uma significativa margem de indeterminação, a evitar do nosso ponto de vista, pese embora a natural ressalva – que já existia, de resto – das leis especiais que impõem o pagamento de certas quantias. Preferiríamos talvez a redacção vigente, em face da crescente tendência para tributar com taxas e tarifas o acesso e a fruição de certos bens e posições jurídicas. Outrossim seria de equacionar, perante a acentuada vertente formal do esquema corrente do apoio judiciário, a viabilidade de um sistema simplificado nos casos em que esteja em causa um procedimento administrativo elementar.

Artigo 16.º

Comando legal sem precedentes no Código do Procedimento Administrativo. Reitera um princípio geral que já decorria do Regime de Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado, vertido na Lei n.º 67/07, de 31 de Dezembro. Nessa medida, nada obsta.

Artigo 17.º

Traduz um conceito louvável, derivado da ideia de transparência na acção do Estado e da Administração Pública, preservados que sejam outros interesses normativamente relevantes.

Artigo 18.º

Regra apropriada e que convirá harmonizar com as normas reguladoras da transparência, sob pena de facilmente surgirem situações conflituantes.

Artigo 19.º

Preceito igualmente novo, por motivos óbvios; nenhum óbice suscita.

Artigos 20.º a 43.º

Estes artigos integram os capítulos I (natureza e regime dos órgãos, 20), II (dos órgãos colegiais, 21 a 35) e III (da competência, 36 a 43), da parte II, “Dos órgãos da Administração Pública”).

A matéria normativamente consagrada nestes incisos não se reflecte com premência na actividade quotidiana do Ministério Público. Destarte, não são normas que sejam objecto de discussão ou de polémica ou que sejam objecto de pedidos de alteração. A implicância das alterações só de uma forma indirecta e remota se faz sentir na actividade processual do Ministério Público.

Deve sublinhar-se também que se trata de normas que se repetem, vindas do actual Código do Procedimento Administrativo, embora algumas melhoradas em termos de redacção ou de conceitos. São poucos, como veremos, os acrescentos inovatórios.

Ainda assim, o Ministério Público não se livra da incidência destas normas na sua labuta quotidiana. Para exemplificar, basta lembrar que muitas das participações vindas de membros das autarquias questionam a legalidade das actas, por falta ou deficiente elaboração, ou a sua eficácia.

A matéria que mais que se pode reflectir no trabalho e na posição processuais do Ministério Público, em sede de Código do Procedimento Administrativo, é a matéria da nulidade, *rectius* de saber o que é (deve ser) nulo. Na eventual projecção para o Código do Procedimento Administrativo das novas doutrinas que vêm sendo ensaiadas, nomeadamente por Paula Oliveira, André Folque, Carla Gomes, etc., e que acabam a questionar a actual configuração do regime jurídico da invalidade dos actos. Tais questões serão objecto de apreciação *infra*.

Artigo 20.º

Vide actuais artigos 13.º e 2.º, n.º 2. Definição de órgãos da administração pública (hoje “órgãos administrativos”, e que também assim nalguns preceitos do Projecto se apelidam) e de tipos desses órgãos que é de louvar. Essa definição substitui a remissão que no actual Código do Procedimento Administrativo é feita para o elenco do 2.º, n.º 2.

Sem novidade implicante para o Ministério Público.

Artigo 21.º

Vide actual artigo 14.º

Traz, de novidade, a final do n.º 3, a possibilidade de revogação da decisão do presidente em recurso imediatamente interposto e votado favoravelmente, de forma não tumultuosa, por maioria de dois terços dos membros com direito a voto. De louvar, na medida em que tem a potencialidade de evitar desvios de autoritarismo prepotente do presidente.

Aperfeiçoamento do teor do n.º 4; e alargamento da competência do presidente do órgão, na linha do actual n.º 4, e na concordância do acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, datado de 19/11/1998, de que *“os membros dos órgãos colegiais, enquanto tais, não têm legitimidade para impugnar as deliberações desses órgãos que considerem ilegais. Essa legitimidade apenas assiste ao presidente ou a quem o substitua nos termos do artigo 14.º, n.º 4, do Código do Procedimento Administrativo.”*

Artigo 22.º

Actual artigo 15.º

Acrescentou-se um n.º 3, teleologicamente orientado para a resolução de eventual conflito entre o presidente e o órgão no que concerne aos pressupostos de intervenção de suplente daquele, dando primazia à vontade colegial.

Assinale-se a curiosidade terminológica de onde antes se falava de “substituição” se escrever agora a mais erudita “suplência”, na epígrafe. É quase como diria Tomasi di Lampedusa, em “Il Gattopardo”: *“muda alguma coisa para tudo ficar na mesma”*.

No caso não mudará a terminologia para tudo continuar como dantes porque, como adiante veremos, passam a distinguir-se as duas figuras. Mas a alteração lexical é pouco relevante.

À “disposição legal” adita-se a disposição “estatutária ou regimental”, como se faz em outros artigos. Bem em termos sistemáticos, diga-se. (Vide Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo

de 18/06/1996: “Vogais são todos aqueles que sendo membros de um órgão colegial não ocupam uma posição funcional, dotada expressamente de outra denominação.”)

“Suplência” aparece depois definida como figura jurídica no artigo 42º. E veremos aí o que mudou.

Artigo 23.º

Vide actual artigo 16.º

Há aperfeiçoamento do n.º 1, intercalando aqui também o acrescento “estatutária ou regimental”. O que corresponde mais a um aperfeiçoamento do que propriamente a uma necessidade. É, porém, sempre merecedor de encómios o propósito de aperfeiçoar desde que, como já tem acontecido, por desatenção ou desleixo do legislador na redacção sobrevinda, tal propósito não acabe por confundir mais do que esclarecer.

Na Lei das Autarquias Locais fala-se em reuniões para as juntas e câmaras e sessões para as assembleias, mas aqui no Código do Procedimento Administrativo o termo reuniões acaba por abranger umas e outras, por tanto numas como noutras o trabalho se desenvolver em reuniões.

Artigo 24.º

Vide actual artigo 17.º

Acrescentou-se dois números, 5 e 6. O primeiro para superação da inércia do presidente, o segundo, desnecessário, quanto a nós, mas que serve para sublinhar que qualquer das convocatórias se há-de sujeitar aos prazos do n.º 3. Desnecessário porque, se uma convocatória se destina a substituir outra, mister é que se submeta aos mesmos ditames temporais.

Artigo 25.º

Vide actual artigo 18.º

Acrescenta-se um n.º 3, com o fito de devolver a competência do presidente, quando inerte, aos vogais convocadores da reunião, nos termos do n.º 5 do artigo anterior.

Nada a assinalar.

Artigo 26.º

Vide actual artigo 19.º.

Desdobrou-se o artigo em dois números. Aqui, como no artigo 21.º, n.º 3, a vontade de 2/3 dos membros constitui-se como contra-peso à vontade do presidente. O que reforça a colegialidade do órgão.

Sem implicância.

Artigo 27.º

Vide actual artigo 20.º.

Acrescenta-se o n.º 3, estabelecendo o momento de intervenção dos cidadãos “assistentes” nas reuniões públicas. Em reforço expresso da cidadania e da participação cívica. De louvar.

Artigo 28.º

Vide actual artigo 21.º

Melhoria de redacção, com a remissão para os artigos 23.º, 24.º e 25.º, disposições sobre formas e prazos de convocação das reuniões. Mas também inovação na parte em que obriga à suscitação da oposição “logo de início”. Inovação bem compreensível, apesar do óbvio que é, porque se oposição à realização da reunião há é no início, e não no meio ou no fim, que se há-de manifestar.

Artigo 29.º

Vide actual artigo 22.º.

Regula o *quórum* de deliberação do órgão colegial. Desdobra o actual número 2. E adita que “nos órgãos colegiais compostos por três membros, é de dois o *quórum* necessário para deliberar em segunda convocatória.”

Artigo 30.º

Actual artigo 23.º.

Repete o anterior com o acrescento desnecessário de que também se proíbe a abstenção aos membros dos órgãos deliberativos quando no exercício de funções consultivas. Apelidamos de desnecessário o acrescento porque, se o órgão deliberativo está em funções consultivas deve reger-se nesse particular pelo regime dos órgãos (só) consultivos.

Artigo 31.º

Actual artigo 24.º.

O n.º 1 introduz, como um *plus*, a obrigatoriedade de discussão das propostas antes da votação. O n.º 2 transfere a competência da decisão sobre o segredo de voto, no caso de “dúvida fundada”, (agora mera “dúvida”) do órgão colegial para o presidente.

Sem novidade implicante.

Artigo 32.º

Actual artigo 25.º.

Acrescenta o “estatutária” ao “legal” no n.º 1. No mais, só alterações de redacção, sem inovação.

Artigo 33.º

Vide actual artigo 26.º.

No n.º 1 intercala-se “ou, sendo caso disso, de desempate”. O que se percebe, porque o voto de qualidade não é o mesmo que o voto de desempate. (cfr anotação ao artigo 26.º, in “CPA Comentado”, Esteves Oliveira, et alii). Imprime-se, pois, maior rigor técnico ao dispositivo.

Desdobra-se o n.º 2, acrescentando-se, esclarecendo dúvidas de interpretação, a suficiência da maioria relativa para deliberação por (segunda) votação nominal na reunião seguinte.

Artigo 34.º

Vide actual artigo 27.º.

Refina os termos de elaboração da acta, resumo de tudo o que nela tiver ocorrido “e seja relevante para o conhecimento e a apreciação da legalidade das deliberações tomadas”.

Em aditamento, o n.º 3 consagra o óbvio (aqui “óbvio ululante”), pois, “não participam na aprovação da acta os membros que não tenham estado presentes na reunião a que ela respeita.”

Importante o n.º 5. Inovatório só no que concerne à menorização expressa da minuta em relação à acta, pois, “a eficácia das deliberações constantes da minuta cessa se a acta da mesma reunião não as reproduzir.”

Artigo 35.º

Vide actual artigo 28.º.

Todos os n.ºs, 1, 2 e 3, se equivalem aos actuais. Alterou-se a redacção do n.º 1, sem alteração do seu conteúdo.

Como se vê do n.º 3, o projecto usa indistintamente os conceitos de “órgãos da administração pública” e de “órgãos administrativos”.

Artigo 36.º

Vide actual artigo 29.º.

Sem alterações de monta. Mas da nova versão se retira que suplência e substituição são coisas distintas (cfr. artigos 42.º e 43.º).

A norma do n.º 2, porque comina expressamente com nulidade um acto será pasto de intervenção do Ministério Público. Mas não conhecemos casos de chamada do Ministério Público para accionar declaração de nulidade deste tipo.

Artigo 37.º

Vide actual artigo 30.º.

Mantém-se a regra do n.º 1. Mera alteração da redacção no n.º 2.

No n.º 3, inovadoramente, deixa-se cair o advérbio “territorialmente”, com o que, a incompetência do órgão, seja em razão do que for, demandará a remessa oficiosa para o órgão competente. O alargamento da remessa oficiosa, em caso de qualquer tipo de incompetência, é digna de encómios.

Artigo 38.º

Vide actual artigo 31.º.

No n.º 1 acrescenta-se a dependência de resolução da questão “que tenha de constituir objecto de procedimento próprio ou específico”. E bem. E exige-se a “explicitação dos fundamentos” da decisão que suspende. E bem, mas que sempre se nos afiguraria necessária ainda que a dita exigência plasmada não estivesse. A final esclarece-se que os “graves prejuízos” tanto o podem ser para “interesses públicos ou privados”. Útil o esclarecimento.

O n.º 2 mantém as causas de suspensão, com igual esclarecimento quanto aos “graves prejuízos”.

O n.º 3 mantém-se com mudanças nos tempos verbais (o futuro transmuta-se em presente).

Artigo 39.º

Vide actual artigo 32.º

A “dúvida” passa a “dúvidas sérias”.

Creemos que, como agora não pode deixar de acontecer⁴, a legalidade não pode ser postergada. Mas sempre no respeito da legalidade, impõe-se “como critério interpretativo o da localização mais adequada do órgão decisor para a eficiente resolução do assunto.”

Uma boa escolha, quer a opção por um critério interpretativo, quer pelo critério interpretativo em si.

Artigo 40.º

Vide actual artigo 33.º.

Aqui, no n.º 1, em vez de “órgão administrativo”, opta-se pela nomenclatura de “órgão da Administração Pública”. Única alteração ao preceito.

Artigo 41.º

Vide actual artigo 34.º.

Abandonam-se, com acerto, em sede de “apresentação de requerimento a órgão incompetente” as figuras do erro desculpável e do erro indesculpável. Com erro ou sem erro a tramitação passa a ser a mesma. O que acaba a desburocratizar e descomplexificar o procedimento.

No n.º 3, não seria de acrescentar, a seguir a “apresentação inicial”, ou do registo postal do envio?

Com o que a formulação do n.º 3 seria:

“Nos casos previstos nos números anteriores, vale a data da apresentação inicial ou do registo postal do envio do requerimento para efeitos da sua tempestividade.”

Artigo 42.º

⁴ Esta ressalva impõe-se porque, ao invés de Esteves Oliveira *et alii, ibidem*, em nota ao artigo 32, discordamos de que “o órgão com competência para decidir este tipo de conflitos não é chamado a resolvê-lo no plano da legalidade - como sucede em geral -, mas da conveniência ou eficiência.”

Vide actual 41.º.

Inova na epígrafe e no conceito.

A suplência é agora o acto de substituir o titular do órgão ou o agente por um outro membro, o suplente.

O preceito, parece-nos, merecerá uma rectificação de redacção, sob pena de erradas interpretações. Efectivamente se a suplência se refere ao “titular do órgão ou do agente” cabe ao suplente agir no exercício da competência do titular desse órgão ou agente.” O suplente passa a agir não “no exercício da competência desse órgão”, como está no projecto, mas sim no exercício da competência do titular desse órgão. Sendo suplente do titular do órgão e não do órgão.

Com o que, para evitar más interpretações e confusão de leitura, se impõe a correcção com aquele acrescento.

Artigo 43.º

Inova no conceito de substituição. A substituição é agora uma figura jurídica que aparece quando um órgão, substituto, toma o lugar de outro, substituído, em termos de este passar a exercer, como competência própria e exclusiva, os poderes do órgão substituído. A substituição é, pois, de órgão por órgão.

A concluir a análise destes três últimos capítulos, dir-se-á que estas normas vigentes e as alterações agora aventadas pelo Projecto correspondem a soluções sedimentadas que suscitarão aqui e ali diferendos de interpretação, mas que não ousam ser polémicas.

Por outro lado, são normas com as quais raramente o Ministério Público trabalha.

Artigos 44.º a 50.º

Nestes artigos, que versam sobre a delegação de poderes, não se evidenciam grandes alterações. Com efeito, os aditamentos efectuados limitam-se a acolher jurisprudência firmada. Assim, sucede

mesmo com o novo artigo 45.º, sem paralelo no anterior Código do Procedimento Administrativo, ao enunciar os poderes indelegáveis, e até com o n.º 2 do artigo 48.º, ao estatuir, expressamente, na senda do entendimento jurisprudencial e doutrinário já em voga, que ainda que falte a menção da delegação ou subdelegação no acto praticado ao seu abrigo,(...), embora não afecte a validade do acto, não prejudica o exercício dos direitos dos interessados.

Artigos 51.º e 52.º

Mutatis mutandis, o mesmo sucede aqui, nos conflitos de atribuições e de competência.

Artigos 53.º a 70.º

Aqui constatamos novidades que se correlacionam com a qualificação dos sujeitos e interessados, estendendo-se esta última a órgãos da Administração Pública que sejam titulares de poderes, direitos subjectivos, interesses legalmente protegidos (...) (**artigo 61.º**), com a redefinição da intervenção dos particulares e da própria legitimidade destes e de outras entidades (**artigos 63.º e 64.º**), com a consagração da adequação procedimental, do inquisitório, do dever da celeridade e da cooperação e boa-fé procedimental, como princípios gerais do procedimento (**artigos 54.º a 57.º**), e, ainda, prevendo-se a possibilidade da instrução do procedimento ser efectuada por meios electrónicos, soluções que não podemos deixar de aplaudir (**artigos 58.º a 60.º**). Neste âmbito, aprovamos, totalmente, a necessidade dos interessados terem de expressar o seu prévio consentimento para que as comunicações da Administração assim sejam operadas, acautelando-se, desta feita, situações em que aqueles não disponham de acesso à modernidade (vivemos, por ora, numa realidade em que nem todos possuem os meios informáticos adequados ou deles tenham uma exacta e clarividente capacidade de utilização, mesmo que os tenham à disposição).

No mais, parece-nos ser de realçar a parte completamente inovatória no que diz respeito à possibilidade de serem firmados acordos endoprocedimentais (**artigo 62.º**), de se recorrer à figura do auxílio administrativo (**artigo 66.º**) e às conferências procedimentais (**artigos 67.º e segs.**) que, a terem lugar, revestir-se-ão, indiscutivelmente, de muito relevo. Saliente-se que, estas últimas

conferências, já tinham vindo a ter lugar, ainda que com diferente nomenclatura, no âmbito do direito do urbanismo.

Todas as figuras em menção pretendem imprimir celeridade e eficácia ao procedimento, parecendo-nos, como já referimos supra, bem-intencionadas, ainda que só a prática nos vá esclarecer se, das mesmas, muito ou pouco se irá lançar mão, e se estarão criados os meios para que sejam profícuas e eficazes. A funcionarem poderá ter-se dado um passo no sentido da eficiência, na desburocratização e na modernidade do nosso sistema *procedimental administrativo*.

Mais se poderia ter dito se tivéssemos tido acesso às actas da revisão, onde o conhecimento da “*mens legislatoris*” teria muito interesse para se avaliar da justificação e propósito para algumas das mudanças.

Artigo 71.º

N.º 1, alíneas b) e e):

Deveria incluir-se nas respectivas previsões o apadrinhamento civil (Lei n.º 103/2009, de 11/09).

A natureza, conteúdo e duração (tendencialmente de carácter permanente) do vínculo dele decorrente implicam proximidade (entre os sujeitos) que, em face da finalidade e do âmbito da norma, se equipara/deve equiparar às demais relações contempladas nas referidas alíneas e justificativas do impedimento.

N.º2, alínea b):

Trata-se de previsão nova (não existente no actual Código do Procedimento Administrativo). Não se percebe a exclusão nela contida. Os pareceres em causa, ainda que emitidos no quadro da preparação ou efectivação das reuniões do órgão colegial decisor, podem, em abstracto, constituir elementos susceptíveis – na medida e em função da capacidade/competência de acção de quem os emite e do jogo de forças em presença – de influenciar, interferir ou condicionar o sentido da decisão final a proferir.

Cremos que a pretendida e anunciada finalidade de limitar o risco de violação do princípio da imparcialidade no plano subjectivo, de neutralizar situações de parcialidade subjectiva e de

assegurar um clima na preparação e tomada de decisões que não favoreça a dúvida sobre a respectiva seriedade (cfr. exposição de motivos, ponto 13) - materializando o *dictum* (de Lord Hewart) “a justiça não só deve ser feita, como deve parecer que é feita” / “not only must justice be done; it must also be seen to be done” -, aconselharia a eliminação da referida exclusão.

Artigo 75.º

N.º 1:

A redacção proposta só se refere à dispensa de intervenção no procedimento.

Razões de similitude com a previsão do artigo 71.º, n.º1 e de respeito pela economia, alcance e finalidade subjacentes à objectivada disciplina da matéria aconselham que, na parte/segmento em causa, ao procedimento se acrescente o acto e o contrato de direito público ou privado da Administração Pública.

Alínea a):

Atendendo a que, com referência a idêntica previsão (interesse no procedimento, acto ou contrato), o artigo 71.º, n.º 1, tipifica já a relação de parentesco ou de afinidade em linha recta ou até ao 2.º grau da linha colateral (com o interessado) como caso de impedimento (cfr. sua alínea b)) – de arguição/comunicação obrigatória /cfr. artigos 72.º, n.º 1 e 78.º, n.º 2 –, afigura-se-nos desprovido de sentido útil e/ou incongruente a repetida integração da mesma circunstância (impeditiva) no elenco, exemplificativo, dos fundamentos da escusa e suspeição (que, na parte em causa, deveria, assim, abranger apenas o parentesco ou a afinidade no 3.º grau da linha colateral ou, noutra redacção, o parentesco ou a afinidade não compreendidos no artigo 71.º, em linha recta ou até ao 3.º grau da linha colateral);

Pelas razões atrás referidas quanto ao artigo 71.º, n.º 1, o preceito – bem como as previsões das subsequentes alíneas b) e c), que se estendem à afinidade na linha recta – deveria incluir também, como fundamento da escusa e suspeição, o apadrinhamento civil (cuja constituição, note-se, põe termo à tutela - cfr. artigo 1961.º, alínea g) do Código Civil).

Artigo 94.º

Razões de rigor e transparência, bem como de utilidade, designadamente para efeitos de esclarecido exercício do direito de audiência e/ou apreciação/discussão pública, ponderação decisória e interpretação requeriam que o dispositivo estabelecesse também a obrigatoriedade de indicação na nota justificativa fundamentada (que acompanha o projecto de regulamento) das normas legais e regulamentares vigentes sobre a matéria, bem como dos estudos, pareceres, informações e demais elementos que tenham servido de base à elaboração do projecto de regulamento (conforme se propunha, aliás, no projecto do actual Código do Procedimento Administrativo - cfr. Freitas do Amaral, et al., Código do Procedimento Administrativo anotado, Almedina, 6ª edição – 2007, p. 216)

Artigo 95.º

N.º 3, alínea a)

Razões de segurança e clareza aconselhariam se abandonasse a indeterminação conceitual que a expressão “de tal forma elevado” encerra/consubstancia e se fixasse/concretizasse na norma o número mínimo de interessados a partir do qual possa vir a considerar-se incompatível a realização da audiência.

Artigo 96.º

N.º 1

i) Considerando que o nele referido “n.º 3 do artigo anterior” (artigo 95.º) contempla duas situações distintas, e ainda que só para uma delas (a hipotizada na sua alínea a)) prescreva (também) a obrigatoriedade de consulta pública, razões de clareza aconselham se explicita, com a precisa identificação do preceito respectivo, a que “caso” se reporta/pretende reportar a previsão;

ii) Razões de segurança e utilidade interpretativa aconselhariam se procedesse à concretização do conceito indeterminado contido na previsão (“natureza da matéria”), designadamente por via da identificação exemplificativa de matérias cuja natureza justifica e, por isso, implica/requer a submissão do projecto de regulamento a consulta pública (vg. urbanismo, ambiente e de polícia).

Artigos 126.º e ss.

Decisão do procedimento administrativo – prazos e dever de decisão.

No ponto n.º 14 do preâmbulo da proposta de Decreto-Lei são salientadas as «importantes alterações» introduzidas no regime de prazos para a decisão do procedimento administrativo e consequências da sua inobservância.

É a matéria que se regula nos artigos 126º e seguintes da proposta.

Estes artigos consagram os prazos e consequências do incumprimento do dever de decisão da administração, cujo princípio geral se continha anteriormente no artigo 9.º e passou para o artigo 13.º da proposta, sendo de destacar o número 3 respectivo, que prevê agora que a decisão poderá versar sobre coisa diferente ou mais ampla do que a pedida, quando o interesse público assim o exija.

Apesar da assinalável amplitude com que se pretendeu consagrar o princípio do **dever de decisão** e as consequências da sua inobservância por parte da administração, designadamente em termos disciplinares e de formação de actos tácitos, a manutenção de uma regra geral de extinção do procedimento por falta do pagamento de taxas, contida no actual artigo 131.º, e que corresponde ao anterior artigo 113.º suscita algumas dúvidas, sobretudo quando confrontada com o disposto no artigo 15.º (princípio da gratuitidade do procedimento, que como já se referiu anteriormente, na parte inicial deste parecer quando nos pronunciámos sobre os princípios gerais de procedimento administrativo, passou a ser um princípio tendencialmente gratuito). E nem a referência á possibilidade de isenção, total ou parcial, do pagamento das referidas taxas no caso de «comprovada insuficiência económica», excepção que transita da versão anterior, nos parece ser suficiente para resolver o problema. Na verdade, não será difícil conceber que em numerosas situações os particulares possam ver inviabilizadas as suas pretensões a uma decisão

administrativa por falta de pagamento de taxas procedimentais, e simultaneamente impossibilidade ou considerável dificuldade prática de demonstração de uma situação que a administração aceite como sendo de «comprovada» insuficiência económica, designadamente por uma mais exigente, burocrática, ou menos esclarecida actuação da entidade administrativa competente para aferir critérios para aferição dessa mesma insuficiência.

Somos assim de parecer que poderia ser aproveitada a oportunidade desta reforma para introduzir um maior grau de objectividade na determinação das situações de insuficiência económica e nos meios de prova da mesma utilizáveis. No primeiro caso, poderiam ser adoptados critérios de referência ao salário mínimo vigente na data do procedimento, verificada também a composição do agregado familiar, e no segundo estabelecer-se como meio de prova suficiente, por exemplo, a emissão de certidão por uma Junta de Freguesia ou similar. Crê-se que deste modo seria assegurada de forma mais eficaz a protecção aos direitos dos cidadãos que o princípio da gratuidade visa garantir. E sem que se pretenda efectuar uma correspondência directa entre dois tipos de actuação pública que são efectivamente diversos, não será despidendo recordar que toda a actuação do Ministério Público em defesa dos direitos dos cidadãos é gratuita.

Relativamente à matéria referente aos **regulamentos administrativos**, destaca-se a norma ínsita no artigo 134º n.º 2, que prevê o dever (e não apenas o direito) de o Ministério Público requerer ao tribunal administrativo competente a intimação do órgão com competência regulamentar, com vista à emissão de regulamento, nos casos em que a aplicação de uma lei esteja dependente da sua aprovação e este não seja emitido nos prazos legais. Caso se entenda que este dever existe de forma oficiosa para o Ministério Público, ou seja, independentemente de solicitação nesse sentido por parte dos particulares interessados, como parece resultar da letra da proposta, será evidente a dificuldade do cumprimento deste dever previsto para o Ministério Público, que terá doravante a obrigação de acompanhar todos os prazos de produção de regulamentos previstos nos inúmeros diplomas legais que são produzidos pelos diversos órgãos com competência legislativa. Seria decerto mais realista consagrar esta actuação como um direito, ou uma faculdade, e não como um dever de duvidosa observância prática com os meios existentes.

Será ainda de difícil interpretação o cumprimento deste dever nas situações em que apesar de não ser emitido o regulamento previsto no prazo legal, o regulamento anterior compatível com nova lei se deva considerar em vigor – vide artigos 143.º n.º 2, parte final, e 144.º, n.º 3. A referência a estas situações no artigo 134.º n.º 2 como excepções ao referido dever poderia evitar futuras dificuldades de interpretação e eventuais querelas jurídicas com a administração visada nos processos de intimação.

Por último, ainda com referência ao artigo 134.º, diremos que o prazo de 90 dias previsto para a emissão de regulamento resultante de intimação judicial nos parece de difícil cumprimento, tendo em consideração a possível necessidade de audiência prévia, cujo prazo mínimo é de 30 dias, o efeito de suspensão dos prazos do procedimento durante essa mesma audiência (artigo 95.º, n.º 4 ou os prazos necessários para a aprovação e publicação do regulamento. De qualquer forma, diga-se que aparentemente nenhuma consequência legal é cominada para a possibilidade de incumprimento daquele prazo de 90 dias, o que parece deixar na disponibilidade da decisão judicial a eventualidade da previsão de eventuais medidas de garantia do respectivo cumprimento.

Artigo 146.º a 174.º

Algumas notas sobre estes artigos.

Do acto administrativo

Artigo 146.º - Definição de acto administrativo

Novo conceito de acto administrativo, que vai ao encontro do estatuído no artigo 51.º, n.º 1, da LPTA. O novo conceito vem corporizar ao nível substantivo aquilo que já estava previsto quanto à possibilidade de impugnação administrativa dos actos.

O acento tónico da actual definição é a da produção de efeitos externos numa situação individual e concreta e como tal impugnáveis por serem susceptíveis de lesar direitos ou interesses legalmente

protegidos. Incluem-se então os chamados actos administrativos destacáveis e os actos de execução. Abandona-se, assim, a definição clássica de acto administrativo: acto de autoridade, unilateral, praticado por um órgão da administração com poderes e competência para a sua pratica, produzido ao abrigo de normas de direito publico, e que visa produzir efeitos numa situação individual e concreta.

Artigo 147.º - Clausulas acessórias

É mais exigente na sua formulação que o antigo artigo 121.º do Código do Procedimento Administrativo, uma vez que se exige fundamentação, adequação com o conteúdo principal do acto, sendo que tais clausulas acessórias têm que ser respeitadoras dos princípios gerais, nomeadamente do conteúdo da proporcionalidade, evitando assim imposições excessivas da administração, nomeadamente desvio de poder. Note-se que a referência ao princípio da proporcionalidade aponta no sentido da aplicação deste preceito a actos discricionários, razão pela qual se exige a fundamentação, que é um elemento essencial para a validade da aposição das cláusulas acessórias.

Esta ideia é reforçada pelo n.º 2 do citado preceito quando vem admitir apenas estas cláusulas nos actos vinculados em duas situações: previsão expressa da lei; quando vise assegurar a verificação futura de pressupostos legais ainda não preenchidos no momento da prática do acto.

Note-se, aliás, que esta ultima situação era a mais comum.

Por fim afigura-se-nos que mesmo nos actos vinculados tem que haver fundamentação para a aposição de cláusulas acessórias: ou invocando a lei ou especificando quais os pressupostos legais ainda não preenchidos.

Intimamente relacionada com está matéria está a eficácia dos actos – artigo 153.º - eficácia deferida ou condicionada, após a verificação dos pressupostos.

Artigo 148.º - Forma dos actos

Em relação ao artigo 122.º do Código do Procedimento Administrativo, apenas acrescenta o n.º 3 respeitante à forma electrónica.

Artigo 149.º - Menções obrigatórias

Inova apenas na redacção do n.º 2, onde se exclui os vocábulos “precisa e completa”, certamente por se entender que estes dois vocábulos já se encontram contidos no conceito de forma clara. Não se vê grande vantagem na eliminação destes dois adjectivos, pois podem suscitar algumas dúvidas. Tal matéria não consta da exposição de motivos.

Artigo 150.º - Dever de fundamentação

Alínea a): acrescenta mais duas situações – ónus e sujeições.

Alínea e): acrescenta a necessidade de fundamentar em casos de declaração de nulidade ou anulabilidade.

É meramente clarificador, pois quer a jurisprudência, quer a doutrina, já exigiam a fundamentação da declaração de nulidade e de anulabilidade.

N.º 2 - As ordens dadas agora pelos superiores hierárquicos aos seus subalternos em matéria de serviço passam a ter que ser fundamentadas.

Artigo 152.º - Fundamentação dos actos orais

Apenas foi retirado “através de correio ou entrega de notificação pessoal, a cumprir no mesmo prazo” por existirem hoje outras formas de comunicação, electrónicas, mais eficazes.

Artigo 158.º - Eficácia de actos constitutivos de deveres ou encargos

Alteração relevante em relação ao artigo 132.º do actual Código do Procedimento Administrativo: independentemente da forma do acto, só produzem efeitos com a notificação aos particulares. Os

actos administrativos plurais, sob forma legislativa, não se poderão bastar com a publicação: terão de ser notificados aos destinatários para lhes poderem ser oponíveis.

Artigo 159.º - Actos nulos

Este artigo sofre grandes alterações:

No n.º 1, retira-se a expressão “que falte qualquer dos seus elementos essenciais”. Qual é a sanção para o acto administrativo a que falte qualquer dos seus elementos essenciais, elementos estes previstos no artigo 153.º, n.ºs 2 e 3? Torna-se necessário apurar qual é o vício, se anulabilidade ou inexistência? Ou estaremos perante a nulidade prevista no n.º 2, alínea g), deste artigo, que a nosso ver remete para o artigo 149.º do actual Código do Procedimento Administrativo, ou do n.º 2, alínea j), deste mesmo artigo?

Não se encontra explicação na exposição de motivos. Parece-nos, contudo, apontar para a figura da inexistência, como já vinha sendo defendido pela doutrina, antes da aprovação do anterior Código do Procedimento Administrativo. Efectivamente, faltando um dos elementos essenciais do acto administrativo (autor, destinatário – quando exista –, objecto e conteúdo), estamos perante uma aparência de acto ou perante um não acto. Parece-nos que acolhe a posição do Prof. Sérvulo Correia e M. Esteves de Oliveira, que defendiam que nesta situação o acto não era nulo mas inexistente.

No que concerne ao n.º 2, queremos desde já salientar que as situações nelas previstas parecem não ser taxativas, através da utilização da expressão “designadamente”, o que de algum modo parece contender com a exposição de motivos, quando pretendeu eliminar as “nulidades por natureza”. Sem serem as nulidades por natureza quais são as outras nulidades não expressamente previstas que cabem na categoria “designadamente”? Afigura-se-nos que tal expressão talvez tenha sido mantida por uma questão de salvaguarda.

Foram acrescentados, e a nosso ver bem, outras situações em que anteriormente não constavam expressamente do elenco dos actos nulos, nomeadamente:

Alínea c): “(...) ou seja determinado pela prática de um crime”, ou seja não é necessário que o acto em si mesmo constitua um crime, basta para tanto que o mesmo tenha servido de meio para a pratica de um crime.

Alínea e): “Os actos cujo fim seja a prossecução de um interesse privado ilícito” - previsão com que se concorda.

Alínea f): actos praticados sob “coacção física ou moral grave”. - Também concordamos com esta clarificação.

Alínea j): É acrescentado “os actos certificativos de factos inverídicos ou inexistentes” – É de aplaudir esta consagração legal expressa e tem grande aplicação em direito do urbanismo, nomeadamente no que concerne aos alvarás.

Porém, entendemos que deveria ser aqui prevista a nulidade de actos certificativos decorrentes de actos nulos e anulados, não passíveis de ratificação, reforma ou conversão.

Fica-nos a dúvida se aqui se inclui ou não a nulidade dos actos consequentes que foi abolida na presente redacção e que constava da anterior redacção do artigo 133.º do Código do Procedimento Administrativo. Parece-nos perigosa a abolição da previsão da nulidade dos actos consequentes dos actos anteriormente anulados ou revogados, embora tal seja aflorado no artigo 162.º, n.º 2, sob a epígrafe de efeitos da anulação, mas apenas em termos de um dever genérico, assente em conceitos mais ou menos indeterminados.

Alínea k): É de aplaudir a consagração legal expressa da nulidade de actos que criem obrigações pecuniárias sem base legal.

Artigo 160.º - Regime da nulidade

Alteração na redacção do n.º 2, onde se estatui que: “Salvo disposição em contrário, a nulidade é invocável a todo o tempo e por qualquer interessado”. Faz uma salvaguarda para determinados regimes especiais de nulidade, em que se fixa um prazo para a invocação da mesma, e que eventualmente só possam ser invocadas por determinados interessados. Vai ao encontro do

regime das nulidades no âmbito do ordenamento e do urbanismo. Trata-se de uma nulidade mitigada.

E, acrescenta que “Pode ser conhecida por qualquer autoridade (entenda-se autoridade administrativa diversa do autor do acto ou judicial) ou declarada pelo órgão administrativo competente”.

N.º 3: Acrescenta quais os princípios ao abrigo dos quais se admite a possibilidade de se declararem efeitos putativos de actos nulos. A redacção é mais clara e implica que a declaração de efeitos putativos tem que ser devidamente fundamentada.

Artigo 161.º - Actos anuláveis e regime de anulabilidade

O artigo 161º contém matéria que consta dos artigos 135.º e 136.º do Código do Procedimento Administrativo vigente.

O n.º 1 do artigo 161.º tem uma redacção idêntica ao actual 135.º do Código do Procedimento Administrativo.

Continua a ser aplicável para todos os vícios do acto administrativo que não sejam nulos ou inexistentes.

O n.º2 vem consagrar expressamente aquilo que já acontece na prática. Ou seja, em princípio a declaração de nulidade só produz efeitos para o futuro, mas pode constar da declaração de nulidade que em determinadas situações tem eficácia retroactiva.

Os n.º 3 e 4 acrescentam uma novidade: a anulabilidade pode ser invocada perante a autoridade administrativa, que fica assim com a possibilidade de a declarar em determinado prazo legal. É de aplaudir esta solução.

O n.º 5 deste artigo é completamente inovador e afigura-se-nos que o juiz, nos casos de anulabilidade, deve declarar a mesma, limitando-se nestes casos a afastar o efeito anulatório, nas situações previstas nas alíneas a) a d).

Note-se que só o juiz, e não a administração, pode vir afastar os efeitos anulatórios da sentença, nos termos do n.º 5.

O n.º 6 vem completar esta disciplina, pois na impossibilidade da anulabilidade produzir os seus efeitos, nos casos referidos nas alínea c) e d), existe o direito ao impugnante de ser ressarcido dos danos sofridos pela ilegalidade, por via indemnizatória.

Esta matéria tem correspondência, em sede de execução de julgados, no artigo 166.º do Código do Processo nos Tribunais Administrativos.

Note-se que o disposto no n.º 6 parece só ser aplicável às declarações de anulabilidade proferidas pelos tribunais quando estes decretem a manutenção de todos ou alguns efeitos. Porém, é preciso recordar que agora a própria administração pode reconhecer a anulabilidade de um acto praticado por si, mas não pode limitar a produção dos seus efeitos, poder este que apenas cabe ao juiz.

Artigo 162.º - Efeitos da anulação

Concorda-se com a redacção.

Artigo 163.º - Ratificação, reforma e conversão

O n.º 1 corresponde textualmente ao n.º 2 do artigo 137.º do actual Código do Procedimento Administrativo.

O n.º 2 é inovador na medida em que altera o regime previsto no n.º 1 do artigo 137.º do Código do Procedimento Administrativo, ao permitir que os actos nulos sejam objecto de reforma e conversão, o que anteriormente era expressamente proibido. Continua afastada a ratificação, excepto nas situações de incompetência, conforme resulta do n.º 3 do actual artigo.

O n.º 4 vem esclarecer que a reforma e a conversão obedecem às normas procedimentais aplicáveis ao novo acto. No fundo, o que se permite é que, face à nulidade de um acto, a administração pratique sobre aquela situação concreta um novo acto, mas de acordo com a legislação em vigor à data da prolação do novo acto. Na prática, era o que já sucedia, sendo que agora passa a ter previsão legislativa expressa.

A norma do n.º 5 tem uma redacção pouco clara e prevê-se grande dificuldade na sua interpretação e aplicação. Aplica-se aos actos nulos e anuláveis ou só aos actos anuláveis? Tal

dúvida resulta do regime falar em ratificação, que não é admitida relativamente aos actos nulos (a não ser que só diga respeito à ratificação por vício de incompetência). O elemento sistemático sugere que se aplica apenas aos actos anuláveis.

Distingue duas situações:

a) Quando a ratificação, a reforma ou conversão ocorra antes de impugnação judicial, e não tenha havido alteração legislativa desde a data da prolação do acto nulo, até à sua ratificação, reforma ou reconversão, os efeitos do novo acto reatragem à data da prolação do acto declarado nulo.

Compreende-se esta posição, na medida em que se expurga o acto dos vícios que conduziam à nulidade do acto, e não havendo um regime legal diferente, tudo se passa como se o novo acto que substitui o acto anterior, fosse praticado na data do acto declarado nulo.

b) Se a ratificação, reforma ou conversão do acto, pela administração:

1- Ocorrerem após a impugnação do acto por via judicial, e na pendência do processo;

2- Sendo certo que a lei aplicável em sede de reforma e conversão ainda seja a mesma aplicada ao acto inicial (nulo), por não ter sofrido alterações;

3- Mas se o acto impugnado implicasse imposição de deveres, encargos, ónus e sujeições, aplicação de sanções ou restrição de direitos, ao seu destinatário, a ratificação, reforma e a conversão, não prejudica a possibilidade de anulação desses mesmos efeitos lesivos produzidos durante o período de tempo que procedeu a ratificação, reforma e conversão.

Ou seja nestas situações os efeitos lesivos do acto ratificado, reformado ou convertido, podem só produzir efeitos lesivos na esfera jurídica dos seus destinatários para o futuro.

Mas como tal se configura como mera possibilidade, torna-se necessário saber se a mesma pode ser apreciada pela administração ou se apenas pelos tribunais? Afigura-se-nos que nesta situação, a administração pode fazer a ratificação, reforma ou conversão, mas cabe aos tribunais apreciar e declarar a anulação dos efeitos lesivos, que retroajam, por força da primeira parte do n.º 5.

Artigo 164.º - Revogação e anulação administrativas

Conteúdo inovatório. A redacção dos n.ºs 1 e 2 deste artigo não nos merece qualquer reparo ou comentário.

Artigo 165.º - Actos insusceptíveis de revogação ou anulação

O n.º 1 do artigo equivale ao disposto no n.º 1 do artigo 139.º do actual Código do Procedimento Administrativo, mas estende o seu regime à anulação administrativa.

O n.º 2 corresponde parcialmente ao n.º 2 do artigo 139.º, mas estende o regime à anulação administrativa.

Artigo 166.º - Condicionalismos aplicáveis à revogação

Vem substituir o regime legal do artigo 140.º do Código do Procedimento Administrativo.

O n.º 1 tem redacção parcialmente idêntica ao n.º 1 do artigo 140.º, mas deixa de prever a irrevogabilidade de actos constitutivos de direitos ou de interesses legalmente protegidos.

Prevê-se a possibilidade da revogabilidade dos actos constitutivos de direito, nas seguintes circunstâncias:

As alíneas a) e b) do n.º 2 correspondem à redacção das alíneas a) e b) do n.º 2 do artigo 140.º do actual Código do Procedimento Administrativo.

Acrescenta dois novos condicionalismos nas alíneas c) e d).

A alínea c) respeita a circunstâncias que, a verificarem-se à data da prolação do acto, impediriam que o referido acto fosse praticado:

Alterações objectivas das circunstâncias (supervenientes).

Estamos perante a revogação de actos constitutivos de direitos, cujas circunstâncias supervenientes não são imputáveis aos titulares dos referidos direitos, razão pela qual são susceptíveis de gerarem o direito de indemnização pelo sacrifício – artigo 16.º da responsabilidade civil do Estado.

Superveniência de conhecimentos técnicos ou científicos – Tem essencialmente a ver com licenças e autorizações na área industrial, ou outras, e com a teoria das melhores técnicas disponíveis.

d) Previsão prévia no acto administrativo de se poder proceder à revogação quando se verifique um circunstancialismo específico.

N.º 3 - Definição de actos constitutivos de direitos.

N.º4 - Direito de indemnização dos beneficiários de boa-fé, quando o acto for revogado nos termos do n.º 2, alínea c).

N.º 5 - Afigura-se-nos ser redundante, uma vez que já consta do artigo 6.º do RRCE, a não ser que se esteja a referir à indemnização de sacrifício e não pelo sacrifício.

Prevê-se grande produção jurisprudencial e doutrinária relativamente à interpretação deste artigo, nomeadamente quanto ao conceito de valor económico (abarca apenas o valor do bem ou também os eventuais lucros cessantes resultantes da sua não exploração?).

Artigo 167.º - Condicionalismos aplicáveis à anulação administrativa

N.º 1 - Disposição inovadora, embora no Código do Procedimento Administrativo vigente já seja possível a administração declarar a anulabilidade de determinado acto no prazo de um ano, que era o prazo que o Ministério Público tinha para propor a acção de impugnação. Agora prevê-se expressamente o prazo de um ano.

O prazo é alargado apenas no que concerne à contagem, uma vez que não é um ano a contar da prolação do erro, mas um ano a partir do conhecimento da invalidade pelo órgão competente ou a partir da cessação do erro quando o erro se reporta ao agente.

N.º 2 - O prazo para a anulação do acto administrativo constitutivo de direitos para beneficiários de boa-fé é o mesmo que o previsto no actual artigo, mas a contagem do prazo é diversa, sendo um ano a partir de prolação do acto, ou, quando tenha sido impugnado judicialmente, mesmo para além de um ano e até ao encerramento da discussão em processo judicial.

N.º 3 – Inovador. Concorde-se com o teor da norma.

N.º 4 - Concorda-se inteiramente com o teor do presente disposição, que torna mais efectiva a fiscalização administrativa. Refere-se a pagamentos ilegais, nomeadamente os previstos no artigo 159.º, n.º 2, alínea k).

N.º 5 - Direito a indemnização apenas por danos anormais, nos casos de anulação de acto administrativo ilegal, quando os beneficiários desconheçam sem culpa a existência da invalidade. O presente artigo vem aumentar as situações de responsabilidade civil por actos administrativos ilícitos, previstos na lei da responsabilidade civil extracontratual do Estado. Afigura-se-nos que esta matéria deveria ser tratada no âmbito do respectivo diploma legal.

Artigo 168.º - Iniciativa e competência

N.º 1 - Mantêm-se a redacção do n.º1 do artigo 138.º do actual Código do Procedimento Administrativo.

Nos restantes números, a redacção é inovadora na medida em que há uma clarificação de quais os órgãos competentes, o que não acontece no código actual. Parece-nos ser de aplaudir esta redacção.

Artigo 169.º - Forma

Redacção similar à do artigo 143.º do Código do Procedimento Administrativo vigente, com algumas alterações que não nos merecem comentários.

Artigo 170.º - Formalidades

Redacção com algumas alterações ao disposto no artigo 144.º do actual Código do Procedimento Administrativo, que são de aplaudir.

Artigo 171.º - Eficácia

Tem redacção semelhante ao disposto no artigo 145.º do Código do Procedimento Administrativo vigente, excepto no n.º 2, que actualmente configura uma situação de anulação.

Artigo 172.º - Efeitos repristinatórios

O primeiro número tem uma redacção semelhante ao artigo 146.º do actual Código do Procedimento Administrativo. O segundo é inovador, pois refere-se à anulação do acto administrativo.

Artigo 173.º - Alteração e substituição dos actos administrativos

O n.º 1 tem uma redacção idêntica ao artigo 147.º do actual Código do Procedimento Administrativo.

Os restantes têm um conteúdo já analisado anteriormente.

Artigo 174.º - Rectificação dos actos administrativos

Redacção igual à do artigo 148.º do Código do Procedimento Administrativo vigente.

Não nos merece qualquer comentário.

Artigos 175.º a 181 - Execução dos actos administrativos

Os artigos 176.º a 181.º vêm consagrar, por via legislativa, soluções para as quais a doutrina e a jurisprudência já vinham apontando, como aliás se refere no preâmbulo, oferecendo soluções relativamente às quais nos parece ter sido conseguido um razoável equilíbrio entre a necessária eficácia da actividade administrativa e as garantias dos administrados.

Reclamações e recursos administrativos

Parece-nos ser positiva a consagração legal da regra do carácter facultativo deste tipo de meios – artigo 183.º, n.º 2.

A consagração da impossibilidade de fundamentação da decisão do recurso administrativo através de remissão para o texto da pronúncia do autor do acto ou omissão recorridos vai contra uma prática instalada na administração de fundamentação por remissão e implicará um esforço acrescido por parte dos seus órgãos no sentido de emitirem uma decisões de recurso que sejam novas e contenham uma verdadeira reapreciação da questão suscitada. Se com isso se conseguir obter uma maior transparência, garantia e qualidade na protecção dos direitos dos administrados, é disposição que igualmente se saúda.

3. Conclusão

Sendo este o nosso parecer, manifestamos a disposição do Sindicato dos Magistrados do Ministério Público de continuar a contribuir para um reforço da correcção do processo de elaboração legislativa.

* * *

Lisboa, 20 de Junho de 2013

**A Direcção do
Sindicato dos Magistrados do Ministério Público**