

# “O Inverno do Nosso Descontentamento” — A Propósito de um Projeto Legislativo de Revisão do Código do Procedimento Administrativo em Portugal<sup>\* \*\*</sup>

**VASCO PEREIRA DA SILVA**

Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Professor Catedrático Convidado da Universidade Católica Portuguesa.

Submissão: 16.04.2013

Decisão Editorial: 14.10.2013

Começo por dizer que é para mim um grande prazer e uma grande honra participar neste colóquio<sup>1</sup> sobre o projeto legislativo de revisão do Código do Procedimento Administrativo, agora posto em discussão pública. E tenho de fazer duas prevenções iniciais: a primeira relativa ao tema que me foi atribuído, a segunda relativa à minha condição pessoal.

Quanto ao tema, pediram-me que falasse de impugnações administrativas. Suponho que não há ninguém nesta sala que já não me tenha ouvido falar, ou que não tenha lido algo do que escrevi, acerca de impugnações administrativas, o que me levou a resolver interpretar o tema dado da forma mais ampla possível. Assim, em primeiro lugar, vou exercer o meu direito de impugnação, ou seja, vou indicar alguns aspetos que, da minha perspetiva, estão menos bem no projeto de revisão do Código do Procedimento Administrativo (CPA). Vou começar por proceder ao exercício facultativo do meu direito de impugnação administrativa – como, de resto, ele deveria ter sido consagrado e, infelizmente, não foi – de algumas normas do projeto de revisão do CPA, após o que vou

---

\* O presente texto pretende prestar homenagem à memória do querido colega e amigo Rafael Barranco Vela, da Universidade de Granada, recentemente falecido. E nada melhor do que um texto relativo ao projeto legislativo de revisão do Código do Procedimento Administrativo português para homenagear alguém que, em 2011, interveio, em um colóquio internacional, organizado pelo Instituto de Ciências Jurídico-Políticas, da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, precisamente para discutir a necessidade de revisão da legislação do procedimento administrativo e dos desafios que ela implica. Obrigado, Rafael, por tudo...

\*\* O presente texto corresponde, no essencial, à Conferência proferida no XV Seminário de Justiça Administrativa, sobre a “Revisão do Código do Procedimento Administrativo”, na Escola de Direito da Universidade do Minho, em Braga, a 6 de julho de 2013.

analisar, em concreto, aquilo que é proposto em matéria de regime das impugnações administrativas.

A segunda prevenção que tenho de fazer é a de que sou a única pessoa, não só nesta mesa como entre os demais intervenientes no colóquio, que participou na anterior Comissão que elaborou o Código do Procedimento Administrativo, e devo acrescentar que tenho muito orgulho disso. Por todas as razões: do ponto de vista jurídico, o CPA foi uma “pequena grande revolução do direito administrativo português” (como diz o Professor Freitas do Amaral e muito bem), porque introduziu um conjunto de regras típico de uma administração democrática e de um Estado de direito – designadamente introduziu uma coisa, que já ouvi dizer ser uma inovação deste projeto de revisão e não é, que é a ideia de relação jurídica procedimental, que já estava consagrada no texto original, a qual, se calhar, até sofreu algum retrocesso neste projeto de revisão; do ponto de vista pessoal, foi uma experiência muito gratificante, tendo-se criado laços de grande amizade entre todos os membros da Comissão.

Mas se digo isto, tenho também acrescentado, com a autoridade moral de quem foi membro da referida Comissão, que o CPA necessita agora ser revisto. Veja-se o que escrevi, no âmbito de um colóquio organizado pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, há dois anos, com a participação de vários professores europeus (Sabino Cassese, Veith Mehde, Carol Harlow, Pascale Gonod, Steffano Battini, Gerdy Jürgens, Rafael Barranco Vela), em que se discutiram os problemas e os desafios do procedimento administrativo, e que se encontra publicado em um *e-book*, de acesso gratuito, disponibilizado pelo Instituto de Ciências Jurídico-Políticas<sup>2</sup>. Assim, quero dizer que fui membro da Comissão que elaborou o CPA, que tenho muita honra e orgulho disso, mas entendo também que ele necessita ser revisto, pelo que considero que esta iniciativa de revisão se justifica e é bem-vinda neste momento.

Passando agora para a análise daquilo que está em discussão, na tal lógica de exercício do direito de impugnação administrativa, faço igualmente votos para que os autores deste projeto de revisão do CPA façam bom uso da regra nova, que eles próprios instituíram, segundo a qual, na sequência de uma reclamação ou de um recurso, o autor do ato só pode decidir favoravelmente ao interessado. Esperando, portanto, que as minhas considerações não venham a ser utilizadas contra as posições que defendo, mas, pelo contrário, conduzam a uma decisão favorável por parte da Comissão que elaborou este projeto de revisão.

---

2 CASSESE, Sabino; MEHDE, Veith; HARLOW, Carol; GONOD, Pascale; SILVA, Vasco Pereira da; BATTINI, Steffano; JÜRGENS, Gerdy; DUARTE, David. Lisbon Meeting on Administrative Procedure – Functions and Purposes of the Administrative Procedure: New Problems and New Solutions (*e-book*). Lisboa: ICJP, 2011. Disponível em: <<http://www.icjp.pt/publicacoes>>.

Tal como dizia (no antes referido colóquio de 2011<sup>3</sup>), há três grandes razões para querer reformar o CPA:

- 1) a necessidade de adaptar e de “refrescar” soluções consagradas no CPA. E, a este propósito, dava dois exemplos: a necessidade de ter em conta a automação da Administração, que não tinha sido considerada quando o Código foi realizado, e o problema da executoriedade do ato, que é uma matéria que mereceu fortes críticas e desde sempre me pareceu datada. De resto, a questão da executoriedade do ato já não tinha sido consensual no seio da Comissão e isso justificou mesmo que, na anotação que fez ao CPA, se dissesse que a interpretação do artigo aí sustentada “mereceu dúvidas a alguns dos autores do projeto, [e] foi contestada pelo Professor Vasco Pereira da Silva”<sup>4</sup>;
- 2) a necessidade de adaptar o CPA às alterações legislativas, entretanto surgidas, nomeadamente as introduzidas pelo Código de Processo nos Tribunais Administrativos e pelo Código dos Contratos Públicos. Isto porque a reforma do contencioso administrativo, ao introduzir a ação de condenação à prática do ato devido, pôs em causa a figura do ato tácito – o ato tácito de indeferimento, sem mais, mas da minha perspetiva, justificava-se aproveitar tal oportunidade para acabar também com o ato tácito de deferimento. Na verdade, o ato tácito de deferimento é um bocadinho melhor que o de indeferimento, mas não muito – em termos cinéfilos, dir-se-ia que tem melhores “efeitos especiais”, pois ele equivale a dizer que a Administração tem o dever legal de decidir, mas se não o fizer, se não cumprir o que a lei estabeleceu, não há problema nenhum, está tudo bem porque se considera que ela atuou em sentido positivo – isto é um disparate, não é? O que era preciso que o Código regulasse, em vez disso, era a figura da comunicação sob reserva de proibição, alargando o respetivo âmbito de aplicação, por razões de celeridade e de eficiência, mas tal não tem nada que ver com “atos ficcionados” de deferimento. Mas era ainda necessário ter em conta a reforma integral que houve do direito da contratação pública que saiu do CPA e passou a ser regulada em código próprio, não se percebendo muito bem o que é que o legislador do projeto de revisão pretende agora, já que regula sem regular tal matéria, como adiante se verá;

3 SILVA, Vasco Pereira da. Functions and Purposes of the Administrative Procedure: New Problems and New Solutions. In: CASSESE, Sabino; MEHDE, Veith; HARLOW, Carol; GONOD, Pascale; SILVA, Vasco Pereira da; BATTINI, Stefano; JÜRGENS, Gerdy; DUARTE, David. Op. cit., p. 69 e ss.

4 FREITAS DO AMARAL; CAUPERS, João; CLARO, João Martins; RAPOSO, João; GARCIA, Maria da Glória; VIEIRA, Pedro Siza; SILVA, Vasco Pereira da. *Código do procedimento administrativo* – Anotado. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 264.

- 3) a necessidade de abrir o direito português ao direito europeu e ao direito global. E lembro que as grandes reformas da legislação do procedimento administrativo, ocorridas recentemente nos outros países europeus, foram feitas na sequência da “diretiva serviços”. Entre nós, contudo, esta diretiva, que, de resto, está transposta na ordem jurídica portuguesa não gerou discussão similar à verificada não só na Alemanha, como em Itália ou em França, nem pelos vistos teve influência semelhante no presente projeto de revisão do CPA. Mas mais haverá que se diga...

Ora bem, sendo estas, da minha perspetiva, as três principais razões para a necessidade de rever o CPA, há agora que analisar o modo como este projeto de revisão tratou cada uma destas questões. É o que passo a fazer.

Em primeiro lugar, na questão da adaptação e do refrescamento do CPA, há aspetos positivos que importa referir. O projeto de revisão afasta algumas normas “ideológicas”, que existiam, e introduziu alguma “frescura” na regulação de muitas matérias. Isso verifica-se na questão da automação, que foi regulada e bem, em matéria de princípios, onde surgem princípios novos: da boa administração, da administração eletrónica, da responsabilidade, da administração aberta, da segurança de dados e da colaboração da Administração Pública com a União Europeia – parecem bons princípios, independentemente de a sua regulação nem sempre ser a melhor. Mas também há princípios originários, que adquirem agora uma maior densidade, como os da proporcionalidade, da boa-fé, o que me parece igualmente bem.

Verifico, no entanto, que há princípios novos cujo conteúdo é muito pouco denso. Quando se consagra o princípio da boa administração – algo que, da minha perspetiva, era inevitável, ao estar este estabelecido na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia –, mas se diz que esta corresponde à celeridade, eficácia e eficiência da Administração, isto é dizer muito pouco. A boa administração, tal como tem sido entendida em termos de direito administrativo europeu, implica o princípio da confiança; implica a ideia da prevenção e da precaução – que Paul Craig, no seu manual, considera ser o novo grande princípio do direito administrativo, decorrente da boa administração<sup>5</sup>; implica ainda uma dimensão enquadradora dos diferentes direitos procedimentais, introduzindo um princípio de *due process of law*, enquanto norma aberta integradora de normas procedimentais isoladas. Ora, nada disto está consagrado neste projeto de revisão.

Mas acrescento ainda o tratamento de outras matérias, que julgo merecem ser saudadas: a introdução das conferências procedimentais (mesmo se o seu âmbito de aplicação poderia ser alargado a distintos momentos do procedimento e não apenas aos finais); a correção dos excessos em matéria de proteção

---

5 CRAIG, Paul. *EU Administrative Law*. Oxford University Press, 2006, *maxime* p. 717 e ss.

de atos constitutivos de direitos, reclamada entre outros domínios especiais pelo direito do ambiente; a regulação mais completa dos regulamentos administrativos – os quais, de resto, manda a “pequena história” que se diga que a respetiva regulação tinha sido elaborada no seio da comissão redatora, mas foi afastada pelo Governo de então, que a reduziu ao mínimo; o desaparecimento da ideia da executoriedade, a tal realidade obsoleta que, da minha perspetiva, há muito tinha caducado, mas que o legislador teimava em nomear.

Não posso, no entanto, deixar de referir outros aspetos negativos, que acontecem em simultâneo. Na verdade, por um lado, desaparece a executoriedade da execução, que assim fica integralmente submetida ao princípio da legalidade – o que está certo –, mas, por outro lado, mantém-se a referência ao ato administrativo como parâmetro e limite da execução, o que não é adequado, pois pode haver execução sem ato, assim como este não funciona como verdadeiro limite da execução. Apesar da minha conhecida cinefilia, não vou contar outra vez, detalhadamente, a história do *Dirty Harry* – aquele personagem viril, interpretado por Clint Eastwood –, que era um administrativista “à boa maneira”, porque praticava sempre um ato prévio ao “abuso” da força, pois dava primeiro um tiro na perna do criminoso apanhado em flagrante delito e, de seguida, praticava o ato administrativo, gritando “*come on, make my day*”, antes da execução sumária. Apesar de formalmente cumpridor das disposições do CPA, não era por o nosso *Dirty Harry* praticar um ato administrativo prévio que ele realizava o princípio da legalidade, pois aquele não era idóneo para o controlo do exercício do poder. Assim, se a eliminação da executoriedade era mais do que necessária, a ligação da execução ao ato administrativo prévio não me parece nem adequada, nem necessária.

A regulação mais completa da matéria dos regulamentos parece-me igualmente bem, para além de recuperar a intenção originária do legislador, mas haveria que pensar em novos problemas e novas soluções. De resto, estive há pouco na Alemanha, e a grande discussão doutrinária era em torno do caso “Stuttgart 21” e dos limites da participação procedimental, sendo este um caso que mostra bem que, para além da audiência dos interessados, há que encontrar outros mecanismos de intervenção dos particulares nas atuações administrativas. Nós vivemos obcecados com a ideia da audiência – e, em certa medida, bem –, mas convém não esquecer que a complexa teia de interesses públicos e privados, presentes nas relações jurídicas multilaterais, obrigam à procura de outros momentos de participação procedimental, em diferentes momentos do procedimento.

Depois, há uma crítica que não posso deixar de fazer. É que a Comissão de revisão afastou a “ideologia” de muito preceitos, mas foi muito mais “ideológica” em outros, ou seja, o legislador, com o seu intuito definitório – em certo sentido, isto é algo típico de um “código de professores” –, vai acabar com numerosas discussões existentes acerca da interpretação de conceitos e regras, que era extremamente salutar. Ao adotar uma lógica de “definição fechada”, em

vez de simplesmente regular uma matéria, utilizam-se conceitos e consagram-se soluções que visam a pôr termo a querelas interpretativas, que muitas vezes são importantes e portadoras de futuro. Veja-se o que acontece com a delimitação do âmbito de aplicação do CPA, no art. 2º, nº 3, em que se vão ressuscitar “os poderes administrativos de autoridade”, voltando a evidenciar os “traumas da infância difícil” do direito administrativo. Ora, a delimitação do âmbito de aplicação do CPA, em nossos dias, já nada tem que ver com poderes administrativos de autoridade, antes o direito administrativo de hoje é o direito da função administrativa. Mais do que a ideia de “poder”, o que deve relevar é a ideia de “função” administrativa.

Depois, a propósito da relação jurídica administrativa, no art. 61.º, diz-se que sujeitos são os órgãos administrativos, enquanto os particulares são apenas interessados. Interessados?! Mas para que é que se lhes chama tal coisa? Se não se lhes chamasse nada, eram sujeitos, não é? Até se lhes poderia ter chamado antes Maria Joaquina ou Joaquim Manuel, mas por que chamar-lhes alguma coisa? Não adianta o nome que se dá às coisas se este não as diminuir, mas chamar-lhes interessados é degradar a sua situação de sujeitos de direito, que é a posição desempenhada pelos particulares nas relações jurídicas procedimentais. Já ouvi defender a formulação desta norma, com o argumento de que se pretendia assim incluir as relações jurídicas multilaterais, mas qual é o sentido disto? Seja bilateral, seja multilateral, os particulares são sempre sujeitos das relações jurídicas procedimentais, mesmo que nem sempre sejam sujeitos das relações substantivas. Ser ou não titular de direitos na relação jurídica substantiva não significa que o particular não possa ser sujeito da relação procedimental, pretender o contrário equivaleria a confundir a relação procedimental com a relação substantiva. Assim, se o particular não é titular de direitos na relação substantiva, isso não o impede de ser sujeito na relação procedimental, e, se é titular de direitos em ambas, também é sujeito de ambas (pois os “impropriamente chamados terceiros” são de considerar como sujeitos das relações multilaterais).

No que respeita à noção de ato administrativo no CPA, o projeto de revisão não resiste a acrescentar só uma palavrinha, mas tal já é suficiente para fazer “borrar a pintura”. Na verdade, acrescentar à noção de ato administrativo que os efeitos jurídicos que “visem a produzir” são “externos” (art. 146.º) não parece ter grande significado, porque continua a falar-se de uma vontade de produção de efeitos jurídicos, e porque isso implica logo esta ideia de externalidade. Contudo, ao fazê-lo, o projeto de revisão tinha uma intenção, quis remeter para a noção de ato regulador, quis estabelecer uma versão restritiva de ato administrativo. Ora, se havia uma discussão doutrinária acerca do conceito de ato administrativo – e vai continuar a haver –, não deve ser o legislador a pretender resolver esta questão pela via legislativa. Da minha perspetiva, o acrescento nem é muito relevante – até porque, como refere Cassese, a distinção entre atos internos e externos é equívoca e ultrapassada –, só que, independentemente da

fórmula utilizada, o que está aqui em causa é esta tendência “ideológica” do legislador que, em vez de “regular, doutrina”, o que não me parece aconselhável.

O mesmo se diga em matéria de validade, relativamente ao desaparecimento da cláusula geral de nulidade (art. 159.º, n.º 1), como se falou em outra sessão. É verdade que, não obstante, a norma continua a dizer que “são, designadamente, nulos” uma série de atos (art. 159.º, n.º 2), e só espero que não tirem tal referência. Volto a relembrar aquela lógica de o “autor” do ato, em caso “de impugnação”, poder tomar uma decisão favorável ao interessado, e espero bem que surja uma qualquer cláusula geral de nulidade. O legislador da revisão, agora, esqueceu-se de pôr lá tal cláusula geral, mas ainda vai a tempo de rever aquilo que fez e estabelecer essa cláusula, senão do que se trata é, mais uma vez, de pôr em causa tudo o que de inovador tinha o regime da invalidade dos atos administrativos, que era o alargamento das nulidades.

Enfim, e por aí adiante, muitas outras coisas mereciam também ser referidas, mas o tempo é limitado. Se me permitem, refiro ainda a consagração do aproveitamento do ato, em caso de invalidade formal ou procedimental (inspirada no direito alemão, mas com um sentido diferente), o que equivale à autodesvalorização das regras de procedimento administrativo (art. 161.º, n.º 5). Dir-se-ia que, algo estranha e contraditoriamente, o legislador do procedimento parece não gostar de procedimento administrativo, não sei se é ainda por influência daquela conceção dita “processualista”, que confundia procedimento e processo administrativos, ou por outro “trauma de infância” qualquer. Quero crer que o legislador do CPA gosta de procedimento e que tudo fará para lhe dar a devida relevância, estando ainda a tempo, mais uma vez, de rever a sua posição, afastando ou reduzindo ao mínimo as possibilidades de aproveitamento do ato administrativo.

A segunda crítica, que fiz, à situação atual e no sentido da necessidade de revisão do CPA, tinha que ver com a sua compatibilização com diplomas posteriores, designadamente o Código de Processo nos Tribunais Administrativos e o Código dos Contratos Públicos.

Enfim, como sabem, temos uma ação administrativa especial de condenação à prática do ato devido, que põe em causa a lógica do ato tácito. O projeto de revisão do CPA adota uma perspetiva minimalista, segundo a qual as omissões administrativas deixam de produzir efeitos negativos, mas continuam a produzir efeitos positivos. Como sabem, e acabei de o dizer há pouco, sou contrário à ideia de que se ficcione um ato administrativo quando não há qualquer atuação, quando a Administração tem um dever de atuar e não cumpre a lei. E entendo que, pelo contrário, quando há situações em que se justifica, por razões de celeridade e de tutela dos direitos dos particulares, simplificar as exigências burocráticas do procedimento de autorização, a via adequada é, antes, prever situações em que exista um dever do particular de proceder a uma comunicação sob reserva de proibição. Mas, admitindo, sem conceder que se

mantenha a figura do ato tácito positivo, então é preciso limitá-lo àquelas situações em que não esteja em causa um dever de ponderação a cargo da Administração. Porque senão isto equivale a dizer que “a Administração tem o dever de ponderar, mas tanto faz que pondere como não pondere”, ou seja, não serve para nada. Nestes termos, sempre que haja um qualquer dever de ponderação, sempre que haja um poder discricionário de apreciação, não se pode admitir a formação de nenhum ato tácito positivo, porque isso equivale a desresponsabilizar a Administração, fazendo com que não cumpra aquilo que são os seus deveres legais. Daí que, a admitir o ato tácito positivo – mesmo contra aquilo que entendo correto –, ele teria sempre, pelo menos, de ser limitado a casos de exercício de poderes vinculados.

Quanto à questão das impugnações administrativas necessárias, independentemente do que deixo para análise em especial, no final, diria que se “mudou alguma coisa para deixar ficar tudo na mesma” (à semelhança do que diz o personagem do Leopardo, de Lampedusa). Na verdade, o projeto de revisão do CPA veio aqui substituir-se e afastar o que tinha ficado estabelecido no CPTA, que não estabelece um pressuposto processual de impugnação necessária dos atos administrativos.

Não vou aqui discutir em pormenor os meus argumentos quanto à inconstitucionalidade do recurso hierárquico necessário: a violação do princípio da separação de poderes, o condicionamento e a limitação do acesso à justiça em razão do uso ou não uso de uma garantia administrativa, o princípio da desconcentração administrativa (que, só por si, em Itália, justificou o abandono da lógica do recurso necessário). Não vou discutir nenhuma dessas coisas e vou dar tudo isso como adquirido. Agora, o que é facto é que o legislador do projeto de revisão do CPA criou aqui um pressuposto processual novo e não necessário, por um lado, porque é inconstitucional e, por outro lado, porque não serve para nada. Já alguém viu ou, talvez melhor, quantas vezes é que já se viu a Administração a mudar de opinião em um recurso hierárquico necessário? Talvez fosse bom discutir acerca da utilidade desta garantia administrativa, até porque estamos perante um problema de ordem psicanalítica, o legislador está fixado na figura do recurso hierárquico necessário, mesmo que isso seja inconstitucional e não sirva de garantia nenhuma.

De resto, tal fixação do legislador alarga-se às garantias administrativas ditas tradicionais (a reclamação, o recurso hierárquico necessário, o recurso impróprio, aqui chamado de especial), exercidas perante o autor do ato e o superior hierárquico ou equiparados, e nada se diz acerca das garantias exercidas perante entidades independentes. Se toda a doutrina chama a atenção para as garantias perante autoridades independentes, à semelhança do direito anglo-saxónico – o sistema dos *administrative tribunals* britânicos ou das *agencies* norte-americanas –, então porque é que isso não está regulado neste projeto? Em vez disso, o legislador do projeto de revisão só está preocupado com a reclamação e com o recurso hierárquico tradicionais e, além disso, em assegurar

a existência de garantias necessárias, violando a Constituição, contrariando as normas do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, em termos que, da minha perspectiva, não são nem corretos, nem adequados.

Depois, em relação ao Código dos Contratos Públicos. O Código dos Contratos Públicos, ao regular toda a contratação no exercício da função administrativa, retirou literalmente esta matéria do âmbito do CPA. Ora, o legislador do projeto de revisão guarda três artigos finais para tratar desta matéria, que não se limitam a remeter para o Código dos Contratos Públicos, embora também não acrescentem muito em termos substantivos. O objetivo do legislador, mais uma vez, parece ter sido “ideológico”, já que parece querer apenas ressuscitar a anterior distinção entre contratos de direito administrativo e contratos de direito privado, que o Código dos Contratos Públicos tinha afastado. Trata-se de ir buscar um “fantasma do passado”, mas que, em rigor, não serve para nada, já que, segundo o Código dos Contratos Públicos, todos os contratos que correspondem ao exercício da função administrativa agora são contratos públicos e porque os contratos administrativos passam a ser uma das espécies de contrato público (uma “espécie” e não mais o “género”). Não faz, assim, qualquer sentido querer reintroduzir a discussão acerca “dos critérios” do contrato administrativo, porque ela já não serve para nada, do que se trata agora é de delimitar a categoria dos contratos públicos. Se calhar era tempo de mudar e rever muitas das regras do Código dos Contratos Públicos – e, a este propósito, faço aqui minhas as considerações críticas de Maria João Estorninho –, assim como é preciso considerar a evolução do Direito europeu, até porque estão na calha novas diretivas. Agora, em vez de o CPA se limitar a conter uma simples remissão para o Código dos Contratos Públicos, querer voltar aos “traumas do passado” é que já não parece fazer qualquer sentido...

Quanto à questão da “diretiva serviços”, que justificou as grandes reformas do procedimento administrativo nos demais países europeus, esta não parece ter encontrado igual “eco” entre nós (tendo a sua transposição quase passado despercebida pela doutrina). O projeto de revisão limita-se a tratar do “balcão único eletrónico”, e pouco mais. Todas aquelas coisas que estão na “diretiva serviços” e que eu julgava que deveriam estar aqui, não estão: não está o direito de obter uma resposta na língua do país de origem, não está o princípio da simplificação dos procedimentos, mesmo os automatizados... A propósito desta questão, Carol Harlow dizia, no já referido colóquio da Faculdade de Direito de Lisboa de 2011<sup>6</sup>, que o legislador deveria ser impedido de criar procedimentos administrativos informáticos que fossem mais complexos e burocratizados do que aqueles (“manuais”) que procurava substituir e que o princípio da simplificação dos procedimentos deveria aplicar-se, em primeiro

---

6 HARLOW, Carol. European Administrative Procedure: The European Union as Exemplar. In: CASSESE, Sabino; MEHDE, Veith; HARLOW, Carol; GONOD, Pascale; SILVA, Vasco Pereira da; BATTINI, Stefano; JÜRGENS, Gerdy; DUARTE, David, Op. cit., p. 37 e ss.

lugar, à própria ideia da automação. Tudo isto são preocupações que não encontro refletidas aqui, neste projeto de revisão.

Por outro lado, como disse há pouco, o princípio da boa administração (cuja consagração, em si, é de saudar) acaba por ter um conteúdo muito pobre, neste projeto de revisão. Pois deixa de fora a tutela da confiança, da prevenção ou da precaução (que Paul Craig considera como novo princípio do direito administrativo material), deixa de fora a ideia do *due process of law*, que permitiria o enquadramento dos direitos procedimentais dispersos – enfim, trata-se de um conteúdo que me deixa muito insatisfeito.

Há também outras realidades europeias que não são consideradas neste projeto de revisão. Veja-se o caso do Código Europeu de Boas Práticas Administrativas, elaborado pelo Provedor de Justiça Europeu, ao qual o projeto de revisão não faz qualquer referência, e que julgo deveria cá estar. Trata-se de um Código muito simples, são meia dúzia de artigos, mas são todos determinantes e têm que ver com a necessidade de uma nova lógica da Administração europeia, em termos procedimentais.

Só para terminar, prometi tratar em especial das questões do regime da impugnação administrativa (arts. 182.º e ss.), o que passo a fazer. O legislador do projeto de revisão preocupou-se, sobretudo, em regular a dupla “reclamação vs. recurso hierárquico”, acrescentando, no final, algumas disposições para os recursos impróprios, a que denominou de “recursos administrativos especiais” (a adoção deste nome, em si mesma, não me parece mal). Como disse há pouco, faltou aqui regular expressamente a matéria das garantias administrativas para autoridades independentes, que julgo deveriam ser as mais relevantes.

Entre outras coisas, realcem-se as seguintes. O direito de reclamação ou recurso agora, explicitamente, tanto tem que ver com atos expressos como com omissões administrativas (art. 182.º). Estabelece-se o princípio de que as reclamações e os recursos têm caráter facultativo, salvo se a lei os cominar como necessários (art. 183.º) – ou seja, ficamos na mesma. Tinham acabado os recursos, e as reclamações necessárias com o CPTA voltam agora com o CPA. É certo que, agora, tais impugnações administrativas têm sempre efeitos suspensivos (art. 187.º), e essa é uma vantagem da reforma em relação ao que se encontrava regulado antes. Também nova é a delimitação de poderes entre o órgão autor do ato e o superior hierárquico, segundo a qual o autor do ato pode intervir (art. 193.º, n.º 4), desde que seja para benefício do particular (preceito que tenho utilizado para justificar as considerações que faço nesta conferência), enquanto o superior hierárquico tem o poder de decidir sobre a globalidade da questão (art. 195.º). Trata-se de uma solução que, em si mesma, pode encontrar justificação, mas é capaz de criar problemas de relacionamento entre os órgãos. A menos que se trate de uma forma de “acordar” o superior hierárquico para a necessidade de levar a sério as impugnações administrativas, mas tenho dúvidas

que seja o próprio autor a querer pôr em cusa as suas decisões – enfim, tenho dúvidas que resolva alguma coisa.

Existe, no entanto, uma norma que (não sei se deveria dizer isto, mas não resisto, esperando que tal não jogue a meu desfavor) introduz uma ligeira atenuação do regime da “necessidade”, que está recebida no CPA (art. 188.<sup>o</sup>), mas vem do CPTA, permitindo alguma “abertura” ao respetivo regime jurídico. Pois aí se diz que o particular não tem de esperar pelo resultado do procedimento administrativo e que, independentemente de a Administração ter ou não decidido, pode impugnar imediatamente o ato administrativo. No CPTA, tal regra significa (juntamente com outras mais) que deixou de haver impugnação administrativa necessária, repetida aqui, ela significa apenas alguma abertura no sentido de permitir a imediata impugnação contenciosa, sem esperar pelo resultado da impugnação administrativa.

Enfim, o tempo passa e é altura de terminar. Vou fazê-lo, referindo o título de uma obra de John Steinbeck, de que gosto muito, que é o “*inverno do nosso descontentamento*”. As expectativas depositadas no projeto de revisão do CPA eram muitas, mas o resultado final corresponde ao inverno do nosso descontentamento, mesmo se estamos em pleno verão. O título do Steinbeck é, de resto, inspirado em uma passagem do *Ricardo III*, de Shakespeare, e, aí, a perspetiva é mais otimista, pois, para além da referência ao inverno do nosso descontentamento, acrescenta-se depois que se espera que o “*son of York*”, que o *Ricardo III*, consiga fazer surgir o “*glorious summer*” (coisa que, de resto, também não se verifica). Eu não acredito no *glorious summer*, tenho para mim que o verão glorioso já não é possível. Mas faço votos, pelo menos, para que a revisão do CPA ainda possa ser revista e possa fazer surgir alguns raios de sol neste inverno do nosso descontentamento. Já não seria mau para resultado da discussão pública.

Muito obrigado!