

Direito Administrativo II – Noite

Exame

20 de junho de 2024

Grelha de correção

I

Está em causa pedido para que o PMC dê início a procedimento administrativo de classificação de imóvel (iniciativa oficiosa, ainda que na sequência de solicitação de um particular – artigo 53.º). António alega que o ato é nulo (artigo 162.º) e solicita a prática de ato substitutivo (artigo 173.º). A apreciação da validade não dispensa o órgão administrativo competente de decidir quanto ao pedido de substituição deduzido.

Especificamente quanto aos argumentos do António:

- (i) Aspectos a considerar: **i)** o ato padece do vício de incompetência relativa (prática de ato estranho às competências do PCM) - artigos 3.º, n.º 1, 36.º, n.º 1, 40.º, n.º 1); **ii)** consequência: anulabilidade (163.º, n.º 1, e artigo 161.º, n.º 2, alínea a), *a contrario*); **iii)** artigo 169.º, n.ºs 3 e 6) [este n.º 6 incluindo para o caso da substituição, por força da remissão do artigo 173.º].
- (ii) Aspectos a considerar: **i)** A decisão tem de ser fundamentada (artigo 152.º, n.º 1, alíneas a) e c), CPA e artigo 268.º, n.º 3, da CRP); **ii)** A fundamentação deve indicar os factos e as normas jurídicas relevantes, a respetiva subsunção, e explicar por que razão a pretensão não pode ser atendida (artigo 153.º, n.º 1); **iii)** A insuficiência e a falta de clareza da fundamentação equivalem à sua falta (artigo 153.º, n.º 2); **iv)** É o que se passa no caso. A invocação de que não existem fundamentos para a classificação nada esclarecendo quanto a estes; de igual modo, a mera indicação de norma legal; **v)** A alegação de que o ato foi praticado no exercício de discricionariedade administrativa não dispensa a necessidade de fundamentação nos termos legalmente devidos. Ao invés, impõe um maior rigor ou exigência no cumprimento deste requisito (v.g., artigo 151.º, n.º 1, alínea d)). Em geral, a fundamentação é considerada uma formalidade essencial e, em regra, a sua inobservância importa a anulabilidade do ato (artigos 163.º, n.º 1, e artigo 161.º *a contrario*), sem prejuízo de divergências doutrinárias.
- (iii) Aspectos a considerar: **i)** Antes de ser proferida uma decisão administrativa, no caso, a que indeferiu o pedido de abertura de procedimento administrativo, os interessados têm o direito de ser ouvidos, na situação concreta o António (artigos 12.º, artigo 121.º e 68.º, n.º 1, do CPA; e artigo 267.º, n.º 5, da CRP); **ii)** Tal implica que devia ser dado a conhecer ao António o sentido provável da decisão sobre o seu requerimento e motivos correspondentes, assim como lhe deviam ter sido fornecidos os elementos necessários para poder aferir da correção jurídica e do mérito da mesma (artigos 121.º, n.º 1, e 122.º, n.º 2); **iii)** Implica, bem assim, que tenha a efetiva possibilidade de “pronunciar-se sobre todas as questões com interesse para a decisão, em matéria de facto e de direito, bem como requerer diligências complementares e juntar documentos”; **iv)** A falta de audiência prévia constitui preterição de formalidade essencial e gera, em regra, anulabilidade (*idem*, resposta anterior; sem prejuízo das divergências doutrinárias).
- (iv) Aspectos a considerar: **i)** Assinalar que a discricionariedade administrativa não é um espaço livre da lei ou de liberdade administrativa, mas “uma concessão normativa (em regra, legislativa), nos termos do princípio da competência” (Vieira de Andrade; e artigo 3.º, n.º 1, do CPA) ao abrigo da qual o órgão administrativo deve procurar encontrar “a melhor solução que satisfaça o interesse público de acordo com os princípios jurídicos que condicionam e orientam a sua atuação” (Freitas do Amaral). Trata-se de um “espaço de avaliação e decisão próprio, da responsabilidade (autoria) da Administração, decorrente de uma indeterminação

legal (conceitual ou estrutural)” (Vieira de Andrade). **ii**) No caso, associa-se à prerrogativa de avaliação que implica a densificação em concreto do pressuposto legal que o bem deve preencher, que é o de ser “um valor cultural de significado predominante” para o município; **iii**) Esta densificação tem de se apoiar em juízos técnico-científicos, dado estar em causa a classificação de património cultural – possível pertinência do conceito de discricionariedade técnica; e relevância da distinção entre conceitos indeterminados classificatórios e subjetivos ou conceitos-tipo. **iv**) A invocação de que dada norma confere discricionariedade é insuscetível por si só de justificar qualquer decisão. Limites jurídicos ao exercício da discricionariedade (especificar no caso).

II

1. Aspectos a considerar: **(i)** noção de regulamento administrativo e carácter subordinado face à lei (v.g., artigos 135.º, **136.º, n.º 1**, e 143.º, n.º 1, do CPA) e de regulamentos independentes, em particular (não têm uma relação de mera execução, complementaridade ou aplicação de lei ou leis determinadas; introduzem “uma disciplina jurídica inovadora no âmbito das atribuições das entidades que os emitam” (artigo 136.º, n.º 3, do CPA); **(ii)** espécies de regulamentos independentes e contexto institucional explicativo (regulamentos autónomos; regulamentos independentes do Governo [artigo 112.º, n.º 6, da CRP] e regulamentos de entidades administrativas reguladoras independentes); **(iii)** a sua adoção pressupõe uma norma legal habilitante que defina a competência subjetiva e objetiva para o efeito (princípio da precedência de lei [“lei habilitante anterior”]); e artigos 3.º, n.º 1, e **136.º, n.ºs 1 e 2**, do CPA e artigo 112.º, n.º 7, da CRP).
2. Aspectos a considerar: **(i)** identificar na frase as dimensões, respetivamente, positiva e negativa do princípio e identificar o seu diferente alcance sobre a decisão (i.e., a ausência de ponderação dos diferentes interesses pertinentes e de consequente “racionalidade decisória” (F. Amaral) não se confunde e projeta sobre a validade da decisão nos mesmos termos que a falta isenção); **(ii)** estabelecer a ligação às bases legais (artigo 266.º, n.º 2, da CRP e artigo 9.º e 69.º a 76.º do CPA); **(iii)** explicar em particular a relevância do artigo 9.º do CPA e a relação com os artigos 69.º e 73.º e ter presente o conceito de conflito de interesses; **(iv)** identificar consequências da violação dos dever e obrigação a que se refere a afirmação (v.g., artigo 76.º e artigos 163.º, n.º 1, artigo 161.º, n.º 1, alínea c) [pode, em certos casos, consubstanciar a prática de crime, como, por exemplo, abuso de poder e corrupção]; e alínea e) [desvio de poder por motivo de interesse público]).