
**O significado político
da “revisão” do Código do Procedimento Administrativo**

§1º - Introdução

1.1. Gostaria de começar por expressa o meu muito respeito, a minha muita admiração científica e pessoal pelos membros da Comissão encarregue de preparar o presente projeto de revisão do CPA.

Tudo o que eu disser, de seguida, em nada por ser usado ou interpretado como sinal de menor respeito ou consideração pessoais. A verdade é que um projeto de diploma legal, tal como um texto literário, liberta-se dos seus autores, podendo ser objeto de interpretações que nunca estiveram na mente de quem os escreveu.

Faço a justiça, desde já, de pensar que nada do que adiante direi esteve na mente dos membros do Comissão. Mas uma coisa é o que escreve, outra, bem diferente, poderá ser aquilo que os outros leem do que se escreveu.

1.2. O ângulo escolhido para a análise do projeto de revisão do CPA – ou, talvez com mais propriedade, do projeto de um novo CPA – é essencialmente político, visando obter a resposta a uma questão muito concreta: *mostra-se politicamente oportuno, atendendo ao conteúdo de algumas das soluções jurídicas que avança, o presente projeto em discussão de revisão do CPA?*

1.3. Para responder à presente questão há que recordar que, por efeito do verdadeiro estado de necessidade económico-financeira que se vive em Portugal, regista-se a maior crise do Estado administrativo e da

Constituição de um modelo de bem-estar social, tal como os entendemos ao longo dos últimos quarenta anos:

- (i) Dia a após dia, assiste-se ao ruir de todos os tradicionais alicerces da segurança e da tutela da confiança nas instituições públicas e no Direito público;
- (ii) O particular é visto hoje pelo Estado mais como um contribuinte e, cada vez menos, como um cidadão titular de posições jurídicas ativas perante a Administração Pública.

1.4. O progressivo ruir, desde 2008, do mundo constitucional e administrativo que vem nos manuais universitários e tem sido ensinado mostra-se bem visível em três factos:

- (i) Primeiro facto: Portugal é hoje, por efeito da ajuda financeira externa que recebe, um Estado intervencionado, expressando um verdadeiro protetorado internacional: as opções políticas fundamentais não são tomadas pelos

representantes da vontade popular, antes se assiste a uma subordinação política do devedor perante os credores internacionais;

- (ii) Segundo facto: a necessidade de redução da despesa pública determinou um inevitável e talvez irreversível retrocesso jusfundamental: observa-se hoje um diário corte em direitos que se tinham, até há bem pouco tempo, como adquiridos;
- (iii) Terceiro facto: a crise financeira, se veio acelerar a privatização da Administração produtora de bens e prestacional de serviços, a verdade é também fez regredir as teses de uma Administração paritária: além da emergência de uma Administração reguladora e de uma Administração ablativa de prestações sociais, a desesperada busca de meios financeiros fez ressuscitar uma Administração fiscal

expropriativa, tudo isto dentro de um contexto continuado de estado de emergência económico-financeira.

1.5. Em síntese, os ventos que correm em Portugal resumem-se em duas breves ideias:

- Somos um Estado sujeito a um protetorado internacional;
- Assistimos ao retrocesso jusfundamental e a um reforço da Administração agressiva.

1.6. E, perguntarão Vossas Excelências, o que tem isto a ver com a revisão do CPA?

Eu diria tudo. Pois, como procurarei demonstrar, o presente projeto de revisão do CPA, em vez de reagir contra este estado de “apagada e vil tristeza” (usando as palavras de Camões) que Portugal vive, mostra-se politicamente sintonizado:

- Em tempos de protetorado internacional, o projeto de CPA descaracteriza o sistema administrativo português;
- Em tempos de retrocesso jusfundamental (e de retorno a uma Administração agressiva), o projeto de CPA alinha nessa orientação.

Procuraremos, seguidamente, de modo muito sucinto, justificar o fundamento destas teses.

§2º - Primeira tese: em tempos de protetorado internacional, o projeto de CPA descaracteriza o sistema administrativo português

2.1. Começaria por notar que a primeira ideia que resulta do presente projeto é, numa linguagem clara, o repúdio da “pesada herança de Marcello Caetano”¹ e, deste modo, a destruição da matriz identitária do sistema administrativo português: o projeto faz ao Direito Administrativo

¹ Expressão de VIEIRA DE ANDRADE, *Estudos Rogério Soares*, p. 1189.

português aquilo que o 25 de abril, em quarenta anos, nunca ousou fazer – sem exagero, o projeto extermina Marcello Caetano.

2.2. Três exemplos ilustram o que acabei de afirmar:

- (i) Primeiro exemplo: o artigo 176º, sujeitando que a imposição coerciva dos atos administrativos pela Administração só possa ocorrer nos casos previstos na lei, salvo situações de extrema urgência, faz Portugal transitar de um modelo de Administração executiva para um modelo de Administração judiciária: o sistema administrativo português britaniza-se ou americaniza-se, mudando de identidade;

- (ii) Segundo exemplo: a tradicional revogação anulatória dos atos administrativos passa agora, nas palavras do preâmbulo, “na esteira da generalidade da doutrina dos países europeus”, a chamar-se anulação (artigo 164º, nº 2).

O que significa que passaremos a ter, ao lado da anulação contenciosa, a anulação administrativa que, em boa verdade, deixou de ser uma revogação anulatória para passar a ser uma anulação revogatória – se se descontar a questão meramente nominal que a alteração proposta encerra, o que se observa é o puro afastar da tradição nacional, num lamentável dobrar de joelhos perante a “doutrina dos países europeus”: trata-se de uma conduta típica de um Estado que vive em regime de protetorado;

- (iii) Terceiro exemplo: o conceito de ato administrativo adotado pelo projeto, visando a produção de efeitos jurídicos externos (artigo 164º) é uma importação alemã, tal como outras soluções do projeto que são a mera tradução de disposições da Lei do Procedimento Administrativo Alemã².

² É o que sucede, além do conceito de ato administrativos, à luz do §35º da VwVfG, com o auxílio administrativo do artigo do 66º do Projeto, face ao §5º VwVfG; com os regimes jurídicos da revogação e de anulação de atos administrativos, nos termos dos artigos 164º a 174º do Projeto, agora em relação aos §§ 48º e 49º da VwVfG.

Independentemente das implicações dogmáticas e práticas deste conceito restritivo de ato administrativo, a mudança deste elemento identitário do sistema administrativo português, numa homenagem do Estado devedor perante o seu credor alemão, não deixar de ter, neste momento, uma leitura política: trata-se de um ato de capitulação científica.

2.3. Destruindo a sua identidade própria, matando a tradição administrativa herdada de Marcello Caetano, o Direito Administrativo português tornar-se-á o ordenamento de um Estado protegido que é alvo de colonização científica estrangeira: esse é o resultado deste projeto de CPA, descaracterizando a nossa identidade.

2.4. E talvez tenha razão: um país que não sabe preservar a sua identidade cultural, antes busca encontrar nos outros soluções sem um

conteúdo material ou sem suporte na sua tradição histórico-cultural, é um país que não merece o respeito.

2.5. Quando mais necessário seria afirmar a nossa identidade cultural administrativa, eis que o presente projeto de CPA se mostra “colaboracionista”: este é, nos termos expostos, o projeto de um CPA de um Estado protegido – a sua aprovação torna-se agora, neste contexto político, inoportuna, inconveniente e contrária ao interesse nacional.

§3º Segunda tese: em tempos de retrocesso jusfundamental e de retorno a uma Administração agressiva, o projeto de CPA alinha nessa orientação

3.1. Sob uma aparente ampliação de princípios gerais e de reforço de mecanismos participativos, a verdade é que o projeto de CPA em

discussão esconde uma orientação de retrocesso garantístico dos direitos dos particulares, visível em dois exemplos centrais:

- (a) O conceito de regulamento e de ato administrativo adotados;
- (b) O regime de certos atos administrativos.

Vejamos, sucintamente, cada um destes tópicos.

3.2. (a) Como é que os conceitos de regulamento e de ato administrativo adotados pelo projeto se mostram cúmplices do retrocesso das garantias?

- (i) Começemos por esclarecer que ambos os conceitos passam a assumir uma configuração restritiva: regulamentos são apenas as normas que visam produzir efeitos jurídicos externos (artigo 132º), tal como atos administrativos são apenas aqueles que visam produzir efeitos jurídicos externos (artigo 146º);

- (ii) Fora do conceito ficam, por conseguinte, as normas administrativas que visam produzir efeitos internos, assim como os atos que visam produzir efeitos internos numa situação individual e concreta: são atos que, excluídos do conceito de regulamento e de ato administrativo adotado pelo CPA, ficam numa espécie de “terra de ninguém”, nem Deus os quer, nem o diabo os acolhe – são atos proscritos;
- (iii) Ao contrário do CPA hoje vigente que os regula, sujeitando-os ao regime procedimental garantístico, tais atos deixam de ter qualquer regime garantístico, pois foram “expulsos” do projeto de CPA;
- (iv) Observamos três dúvidas que se passam a colocar amanhã:
 - Primeira dúvida: o ato que decida um pedido de escusa de um titular de um órgão colegial, deixando de ser um ato administrativo, estará sujeito a fundamentação?

— Segunda dúvida: poderá existir, à luz do artigo 93º, uma petição para a revogação de uma circular administrativa?

— Terceira dúvida: as reclamações e os recursos a que se referem os artigos 182º e seguintes podem (ou não podem) ser usados contra atos que visam produzir efeitos jurídicos internos?

- (v) Resta saber, por último, se os conceitos restritivos de ato administrativo e de regulamento do projeto de CPA são compatíveis com a Constituição, atendendo a que a mesma acolhe esses conceitos doutrinários e legais, enquanto conceitos pré-constitucionais.

3.3. (b) Observemos agora como é que o regime de certos atos administrativos do projeto comporta um retrocesso das garantias e nos direitos dos cidadãos.

Quatro exemplos mostram-se ilustrativos de um tal retrocesso de direitos:

- (i) Primeiro exemplo: a redução dos casos de deferimento tácito (artigo 128º);
- (ii) Segundo exemplo: alargamento das causas de justificação de revogação dos atos constitutivos de direitos (artigo 166º, nº 2, alínea c));
- (iii) Terceiro exemplo: os atos ilegais constitutivos de direitos de conteúdo pecuniário (bem em sintonia com as preocupações do estado de emergência financeira) podem ser revogados no prazo de cinco anos (artigo 167º, nº 4), isto quando hoje, independentemente da solução proveniente do Direito da União Europeia, estão sujeitos a um prazo de um ano;
- (iv) Quarto exemplo: os restantes atos ilegais constitutivos de direitos podem ser revogados no prazo de um ano, só que com uma diferença significativa face ao regime vigente: hoje,

esse prazo de um ano conta-se da prática do ato, no projeto, em sentido bem mais gravoso, o prazo conta-se *“desde a data do conhecimento pelo órgão competente da causa de invalidade, ou, nos casos de invalidade resultante de erro do agente, desde o momento da cessação do erro”* (artigo 167º, nº 1): o prazo fica, deste modo, aberto.

3.4. Verdadeiramente, nos termos dos regimes da revogação e da dita anulação do ato administrativo, aquilo que o CPA faz é:

- Precarizar todos os atos constitutivos de direitos, sujeitando-os à revogabilidade por alteração das circunstâncias e superveniência de conhecimentos técnico-científicos (artigo 166º, nº 2, alínea c)):
- Dificultar a consolidação na ordem jurídica dos atos anuláveis: o decurso de um ano após a sua prática não lhe confere qualquer garantia de intangibilidade.

Mas o mais grave não é tudo isto. O mais grave é que todo este regime de retrocesso das garantias dos cidadãos, num gesto de desprezo pela segurança e pela tutela da confiança, uma vez que não conhece qualquer norma transitória no projeto de CPA, além de se aplicar aos futuros atos administrativos, também é aplicável aos atos administrativos que, expressando relações jurídicas de execução continuada, ainda hoje produzem efeitos.

3.5. Independentemente da discussão em torno da inconstitucionalidade decorrente da ausência de uma norma de direito transitório sobre a matéria, uma certeza fica: o projeto de CPA comporta um retrocesso na segurança e na tutela da confiança dos cidadãos perante a Administração Pública.

Ora, num clima de retrocesso jusfundamental, a aprovação deste projeto mostra-se, igualmente por esta razão, inoportuna: o projeto,

permitindo a precarização das situações jurídicas dos particulares, acaba por aumentar o espaço da Administração agressiva.

§4º - Excurso

4.1. Não resisto, antes de terminar, a lançar uma interrogação acerca da coerência da noção de regulamento adotada e a solução do artigo 135º do projeto.

4.2. Diz o artigo 135º do projeto:

"A interpretação e a integração das leis por via regulamentar deve limitar-se ao estritamente necessário à boa execução daquelas, não possuindo força legal"

4.3. Sabendo-se que o conceito operativo de regulamento se circunscreve aos regulamentos que visam a produção de efeitos

jurídicos externos, podemos extrair que o artigo 135º vem permitir que um regulamento, com eficácia externa, possa interpretar e integrar leis.

Sucedee, porém, que esta solução é contrária ao artigo 112º, nº 5, da Constituição.

4.4. Uma outra hipótese, até amparada pelo princípio da interpretação do artigo 135º do projeto em conformidade com a Constituição, seria entender que essa interpretação e integração da lei se circunscreveria aos regulamentos com eficácia interna. Mas, sendo assim, então a solução do artigo 135º mostrar-se-á incoerente com a noção de regulamento dada pelo artigo 132º do projeto.

4.5. Em síntese (e aqui reside a questão): se o artigo 135º, se refere a regulamentos externos, a solução é inconstitucional; se, pelo contrário, diz respeito a regulamentos internos, então é desconforme à noção de regulamento dada pelo artigo 132º do projeto – é caso para se

perguntar: em que ficamos? O artigo 135º do projeto é inconstitucional ou, ao invés, será contraditório com a noção dada pelo próprio projeto do que entende ser um regulamento?

§5º - Conclusão

5.1. É tempo de terminar e faço-o por onde comecei: reafirmando o meu muito respeito e a minha muita admiração pelos Autores deste projeto de revisão do CPA.

5.2. Penso, todavia, que Portugal, neste momento histórico, merecia um projeto de revisão do CPA diferente: mais respeitador da identidade do sistema administrativo português e mais garantístico dos cidadãos.

5.3. Aos portugueses nunca pode ser demais pedir-se-lhes para serem mais portugueses: foi apenas o que eu, aqui e agora, tentei fazer.

Muito obrigado.